Wahrhafte Erzählung des eigentlichen Zusammenhanges

des zwischen

Joachim Claessen

und

Johann Joachim Köhring,

als ehemaligen Käufern der Güther Trenthorst und Wulmenau,

und

dem Königl. Dänischen Etatsrath

Hrn. Heinrich von König,

als Verkäufern gedachter Güter,

entstandenen Streitigkeiten;

nebst beygefügten rechtlichen Anmerkungen

über

das vor einiger Zeit durch den Druck bekannt gewordene,

wider

ermeldten Etatsrath **von König,**

wie auch

die Königl. Dännemarkische

Regierungs-Canzelley

zu Glückstadt

gerichtete,

so rubricirte rechtsbegründete Factum.

betreffend die von erstern unternommene Appellationes an das Kayserl. und Reichs-Cammer-Gericht zu Wetzlar von den beym Glückstädtschen Ober-Amt-Gerichte, in einer mündlich verhandelten Evictions- und in einer anderen, auf klare und gerichtlich eingestandene Hand und Siegel beruhenden Obstagial-Schuldsache, resp. am 9ten Nov. 1764 und am 28sten April 1766 abgesprochenen Urtheilen.





Sind jemahls in einer der Welt vor Augen gelegten Schrift vorsetzlich unzuläßige Behelfe hervorgesuchet worden, um einer im Grunde bösen Sache, wo möglich, einen scheinbaren Anstrich zu geben; so ist dieses gewiß durch das in aussen bemerkter Sache unlängst im Drucke erschienene, zur höchsten Ungebühr so betittelte rechtsbegründete Factum mit ungewöhnlicher Dreistigkeit geschehen. Damit also diejenige, die von dem würklichen Zusammenhange der Sache nicht genugsam unterrichtet sind, durch die von dem einen Theile hin und wieder verbreitete unrichtige Vorstellung derselben und geflissentlich verstümmelte Erzählung ihres Verlaufs nicht etwa auf ungleiche Gedanken von den Befugnissen der anderen Parthey, von der Legalität eines im Nahmen des allerhöchsten Landesherrn Recht sprechenden Gerichts, und von dem Landesherrschaftlichen Jure de non appellando selbst, gebracht werden; so hat man es für dienlich geachtet, zu besserer Information des unpartheyischen Publici, besagtem, hiebey wieder angedruckten Facto eine aufrichtige und die darin verhehlte wesentliche Umstände ergänzende Geschichts-Erzählung, nebst einigen, die Nichtigkeit des gegenseitigen Vorbringens aufdeckenden Anmerkungen, entgegen zu stellen.



§. 1.

Als im Jahr 1754 die beyden damaligen Hamburgschen Bürger, Joachim Claessen und Johann Joachim Nöhring für gut gefunden hatten, ihren bisherigen Stand zu verlassen und Besitzer adelicher Güther zu werden, kauften sie von dem Königl. Dänischen Etatsrath, Hn. von König, die beyden in dem Herzogthum Holstein, unter Königl. Dänischen Territorial-Hoheit belegenen Allodial-Güther, Trenthorst und Wulmenau, für 66000 Rthl. Cour. bedungenen Kaufgeldes. Und gleich wie man denen Käufern grosses Unrecht thun würde, wenn man daran zweifeln wolte, daß sie sich vor der Eingehung dieses Kaufs auch anderweitig um die Beschaffenheit dieser Güther genugsam bekümmert hätten; so mag es auch gerne seyn, daß sie dabey sich in tantum mit auf den ihnen davon zugestellten Anschlag gegründet haben, der jedoch für nichts anders als ohngefehrlich ausgegeben worden, und auch, seiner Natur nach, nicht anders angenommen werden können; wie solches in den nachfolgenden Anmerkungen über das gegenseitige Factum ausführlicher erwiesen werden soll.

§. 2.

Die Zeit des Antritts der gekauften Güther war auf den 1sten May 1755 festgesetzt, und es wurde zu dieser Zeit mit der Vollziehung des ganzen Negotii dergestalt gehalten, daß der Verkäufer die Güther denen Käufern würklich ablieferte, und ihnen zugleich einen von ihm allein unterschriebenen Kauf-Contract einhändigte, in welchem er unter andern die geschehene Berichtigung der Kaufgelder bekannte, und die Käufer deshalb quitirte; wohingegen diese von den zu bezahlenden 66000 Rthlr. nur 26000 baar bezahlten, dabeneben aber, statt der übrigen 40000 Rthlr., vier Schuld-Pfand- und Einlagers-Verschreibungen, unter ihrer eigenen Hand und Siegel, ausstellten, deren jegliche auf 10000 Rthlr. lautete, und die sonst ihres Einhalts völlig gleich, und nur ratione termini solutionis von einander unterschieden waren, und worin sie den bestimmten Abtrag der verschriebenen Schuld, NB. mit ausdrücklicher Hinzufügung der nunmehrigen wahren Qualität derselben, nämlich als, **auf ihr Ansuchen, in den Güthern stehen gebliebener und ihnen zu Anschaffung derselben gleichsam baar angeliehener und vorgestreckter Gelder, welche sie durch Abtretung der Güther, als baar, empfangen und solchergestalt in ihren scheinbaren Nutzen verwandt,** auf das allerbündigste angelobten, sich nicht nur der Einwendung der nicht bezahlten Valutæ, sondern auch aller sonstigen Einreden, begaben, und sich dabey dem processui executivo zum Ueberfluß ausdrücklich unterwarfen. Die Wahrheit von diesem allen wird durch die gegenseitigen Beylagen sub Lit. A. & B. ausser Widerspruch gesetzet.

§. 3.

Nach einiger Zeit-Verlauf meinten die Käufer bey ihrem Handel gefährdet zu seyn, und einige Pareelen der gekauften Güther, anders, als sie

sie im Anschlage bestimmet worden, gefunden zu haben. Sie wurden also noch in demselben Jahre, wider den Verkäufer, bey der Glückstädtschen Regierungs-Canzley, in puncto adimplendi contractus emti venditi & præstandæ evictionis, klagbar.

§. 4.

Schon hierbey ist es zu bemerken:

a) daß sie bey Anstellung dieser Klage so wenig, als bey dem Fortgange derselben, den Processum in scriptis cum beneficio appellationis gebeten oder reserviret, sondern sich beständig mündlicher Verhandelung gebrauchet haben;

b) daß sie diese Klage, ohne allen Zweifel, darum anzustellen für nöthig erachtet, weil sie selbst eingesehen und begriffen, daß sie an denen Geldern, die sie dem Verkäufer als baar angeliehenes Geld in ihren Obligationen verschrieben hätten, einiges jus retentionis nicht exerciren könten;

c) daß sie, während des ganzen Processes, die in Obligationibus verschriebenen Zinsen jährlich richtig bezahlet, und also auch dadurch ipso facto noch deutlicher anerkannt, daß dieser Proceß der Gültigkeit derer Obligationen keinen Einhalt oder Abbruch thue.

§. 5.

Von der Rechtmäßigkeit oder Unrechtmäßigkeit der von ihnen in puncto adimplendi contractus cum annexis erhobenen Klage ist hier nicht die Rede. Man braucht also das Publicum mit der ausführlichen Prüfung ihrer Fundamentorum agendi nicht aufzuhalten. Es wird genug seyn, hieselbst, nur im Vorbeygehen, zu berühren, daß

a) nach der kundbaren Verfassung hiesiger Länder, und vermuthlich auch, nach der natürlichen Eigenschaft der Sache, aller Orten, dergleichen ungefehrliche Anschläge von Güthern nicht gewähret werden dürfen, so lange nicht der Verkäufer überführt worden, daß er zur Vervortheilung des Käufers einen solchen Anschlag vorsetzlich, also betriegerischer weise, unrichtig gemacht habe; es auch

b) allenfalls erweislich sey, daß denen Klägern, vor Ausgang des Processes, für die Güther ein reiner Vortheil von vielen Tausend Reichsthalern geboten worden, den sie ausgeschlagen haben; also wenn gleich sonst durch diesen Umstand die actio quanti minoris oder ad adimplendum contractum, den Rechten nach, nicht immer gehoben wird, doch hier ein dolus von Seiten des Verkäufers desto schwerer zu glauben gewesen.

§. 6.

Da nun die jetzigen Kläger bey Verhandlung der Sache vor dem Interlocuto probatorio, die Wahrheit des ersteren Satzes begriffen, da sie unläugbar beym Schluß ihrer Replik, den Beweis des doli auf Seiten des Verkäufers, dermaligen Beklagten, gerichtlich dargebothen, solchergestalt das Interlocutum probatorium super dolum rei selbst erbethen, das Interlocut beliebet, und den Beweis des doli angetreten; so ist leicht zu begreifen, welchen gefährlichen Schritt sie gewaget, und wie sie den übeln Erfolg davon lediglich sich selbst beyzumessen haben.

§. 7.

Wie war ein anderer Ausgang möglich, als daß sie am 9ten Nov. 1764. cum refusione expensarum und mit Vorbehalt des Beklagten Gerechtsame ratione satisfactionis abgewiesen wurden, da es sich deutlich zeigte, daß sie, wenn auch von ihnen einige, zum Theil schon vorhin nicht abgeleugnete Unrichtigkeiten des Anschlages, die ohnedem, testantibus Rotulis, von gar keiner Erheblichkeit waren, beygebracht seyn mochten, doch keine Spuhr von einem dolo bewiesen hatten.

§. 8.

Ob nun gleich dieser Rechtshandel, als eine wider einen Königl. Bedienten erhobene Klage, eigentlich eine Ober-Amt-Gerichts-Sache war, in den bey der Regierung zu Glückstadt vorkommenden Ober-Amt-Gerichts-Sachen aber, nach der kundbaren, von dem Reichs-Cammer-Gerichte selbst erweislich anerkannten Landes-Verfassung, und selbst nach der Landgerichts-Ordnung P. I. Tit. 2. §. 10. überall keine Appellation Statt findet; obgleich, wenn dieses auch nicht gewesen wäre, besagte im ganzen Herzogthum Holstein, und also auch bey der Glückstädtschen Regierungs-Canzelley, zur Vorschrift dienende Landgerichts-Ordnung Part. II. Tit. 3. §. 1. 2. & 4. Part. IV. Tit. 16. §. 2. & 3. ausdrücklich im Munde führet und unabweichlich verordnet, daß, bey Verlust des beneficii appellationis, die streitenden Partheyen beym allerersten Anfange ihre Processe, in ihrer ersten Schrift, sich den Processum in scriptis reserviren und überall nicht mündlich verfahren sollen; obgleich dieser Satz selbst in dem bekannten Corpore Juris Cameralis von 1724. und zwar in appendice de privileg. de non appellando p. 248. angenommen werden, und diese Sammlung daher desto mehrere Auctorität haben muß, da sie nach der dabey befindlichen, von dem Cammergerichts-Assessore Hrn. *Georg Melchior de Ludolff* verfertigten Vorrede, von Kayserl. Majest. privilegiret worden, und obgleich ohnehin die Landgerichts-Ordnung von des Kaysers Majestät ausdrücklich bestätiget und solche Bestätigung dem Kayserl. und Reichs-Cammer-Gerichte zu Wetzlar gehörig insinuiret worden: so gieng doch die

Vermes-

Vermessenheit derer mit überflüßigem Rechte verurtheilten Kläger so weit, daß, ungeachtet sie, vorhin erwehntermassen, bis zur erfolgten definitiva keinen Processum in scriptis begehret, und sich kein beneficium appellationis vorbehalten, vielmehr von freyen Stücken durchgehends mündlich receßiret hatten, sie dennoch von solcher definitiva sich einer Appellation anmasseten und selbige nicht einmal gehörig und gesetzmäßig insinuiren liessen.

§. 9.

Schon dero Zeit hätte die Glückstädtsche Regierung mit dem gehörigen Nachdruck gegen diese pflichtvergessene Königl. Unterthanen verfahren können, wenn man nicht lieber bis aufs äusserste die Gelindigkeit vorwalten lassen wollen. Es wurde in dieser Absicht die Unstatthaftigkeit solcher Appellation, aus oberwehnten sofort in die Augen leuchtenden unwidersprechlichen Gründen, dem Kayserl. und Reichs-Cammer-Gerichte von gedachter Regierung geziemend vorgestellet, und man zweifelte gar nicht daran, daß hiedurch diesem Unfug abgeholfen, und der Widerspenstigkeit derer anmaßlichen Appellanten ein Ziel gesetzt seyn würde.

§. 10.

Dennoch ist es ihnen gelungen, nicht nur die Annehmung ihrer Appellation zu Wetzlar, sondern auch ohne einige Rücksicht auf die Präjudicial-Frage: An devoluta sit, nec ne? alle erwünschte Mandata inhibitorialia attentatorum, revocatoria, annullatoria, cassatoria, poenalia, zu erhalten.

§. 11.

Wenn es unwidersprechlich gewiß ist, daß auch die höchsten Gerichte im Römischen Reiche an die von Ihro Kayserl. Majest. allerhöchst Selbst gegebene oder bestätigte Proceß-Ordnungen gebunden sind, und zum Nachtheil eines Reichsstandes oder dessen verordneter Gerichte davon nicht abweichen dürfen: ohne sich den befugtesten Beschwerden bloß zu stellen; wenn es keinen Widerspruch leidet, daß Ihro Kayserl. Majest. allerhöchst Selbst ein jedes Unterfangen, auf diese Weise Ihren eigenen oder Dero glorwürdigsten Vorfahren am Reiche wohlbedächtlich verliehenen Privilegiis die Kraft zu benehmen, nothwendig zum gerechtesten Mißfallen gereichen müsse; wenn es gar zu deutlich in die Augen leuchtet, daß, nach dem bekannten: Tunc tua res agitur, paries cum proximus ardet, ein jeder Stand des ganzen Reichs sich einem solchen Unternehmen zu widersetzen die dringendste Ursache habe: So wird man wohl mit völliger Zuversicht hoffen können, daß die hierüber gehörigen Orts anzubringende Beschwerden nicht ohne Würkung bleiben werden.

§. 12.

Inzwischen wurde die in ihrer Evictions-Sache so offenbar unbefugten, und dennoch vorerst so glücklichen Appellantes durch diese, ihrer Meynung nach, so sehr gedeilichen Schritte zu neuen und noch kühneren Unternehmungen dergestalt angefrischet, daß, wie darauf die erste von ihren ausgestellten vier Obligationen zahlbar, und zu dem Ende von dem Creditore zu rechter Zeit gerichtlich losgekündiget, ihnen aber die Loskündigung, um zur Verfallzeit Zahlung zu leisten oder innerhalb sechs Wochen ihre Weigerungs-Ursachen einzubringen, den 16ten Octobr. 1765. communiciret wurde, sie zwar Anfangs einige malen die Verlängerung des ihnen präfigirten Termini bewürkten, endlich aber Litis pendentiam Cameralem vorschützten, und aus solchem Grunde, obschon sie ihre Hand und Siegel nicht entkannten, sondern vielmehr selbst eine vidimirte Abschrift der Obligation ihrer Gegenvorstellung beyfügten, diese unläugbar executivische Schuldsache, so gar mit Vorbeygehung der Glückstädtschen Regierung, nach Wetzlar zu ziehen suchten, des Endes auf die in hocce processu executivo an sie ergangene Citation ungehorsamlich aussen blieben, und von der am 28sten April 1766. in contumaciam wider sie abgesprochenen Urtel, gegen ihre klare Hand und Siegel, und gegen die ausdrücklichen Worte der Holsteinschen Privilegiorum de non appellando, abermalen an das Reichs-Cammer-Gericht zu appelliren unternahmen, ob sie gleich dem Judicato selbst ein Gnüge thaten und die eingeklagte Schuld, erkanntermassen, bezahleten.

§. 13.

Daß hier von klarer und gerichtlich eingestandener Hand und Siegel, und noch dazu von einer, paratissimam executionem erfordernden Obstagial-Schuld, die Rede sey, erhellet deutlich aus dem bisherigen Anführen; und daß in solchen Fällen, nach den gemeinen und Holsteinischen Provincial-Rechten, keine Appellation Statt finde, und insbesondere alles appelliren an die höchste Reichsgerichte in der Landgerichts-Ordnung P. IV. Tit. I. §. 1. und den derselben einverleibten Kayserl. Privilegiis de non appellando verboten sey, soll in den Anmerkungen über das gegenseitige Factum unwidersprechlich dargethan werden, wo auch zum Ueberflusse, ausser Zweifel gesetzet werden wird, daß diese Schuld nicht einmahl eigentlich mehr ex emto vendito, sondern, besage der jenseitigen Beylagen, brevi manu in ein Mutuum verwandelt und noviret gewesen.

§. 14.

War nun noch überdem in denen mehrerwehnten allerhöchsten Privilegiis, aus Kayserlicher Macht und Gewalt, dasjenige, was auch von denen höchsten Reichsgerichten dawider unternommen werden mögte, zum

voraus

voraus mit deutlichen Worten caßirt, annullirt, und dergestalt für gänzlich nichtig und ungültig erkläret, daß die Judicia à quibus sich dadurch nicht aufhalten lassen, sondern nichtsdestoweniger gegen die Uebertretter das rechtliche verhängen und vollstrecken sollten; war dabeneben die auf eine solche Contravention gesetzte Poen nur halb dem Kayserlichen Fisco vorbehalten, halb aber dem beleidigten Landesherrn beygelegt, gleich dieses alles in denen nachfolgenden Anmerkungen, aus denen eigentlichen Worten solcher Privilegiorum mit mehrern dargethan werden soll; waren endlich die Beklagten und ihre Güther der Ober-Amt-Gerichts-Jurisdiction unstreitig unterworfen, mithin die Sache an sich, per dicta in §. 8. nicht einmal appellabel: so hätte ja die Glückstädtische Regierung, in Beobachtung der Königl. Hoheitsrechte und unverzögerter Handhabung der Justitz, ihrer Pflicht unverantwortlich vergessen müssen, wenn Sie hierunter nachsehen, und nicht vielmehr denen Uebertretern gebührende Riegel vorschieben, den klagenden Creditorem aber bey seinem unstreitigen Rechte schützen wollen.

§. 15.

Es wurde also, ungeachtet der, in den Kayserlichen Privilegiis de non appellando im voraus annullirten Verfügungen des Reichs-Cammer-Gerichts, welches mittlerweile auch diese anmaaßliche Appellation, wider alle rechtliche Erwartung, angenommen hatte, bey der beharrlichen Widerspenstigkeit der vermessenen Appellanten, diejenige Ahndung über sie verhängt, die nach besagten Privilegiis dem Königl. Fisco unwidersprechlich competirte.

§. 16.

Eben hierdurch aber zeigte sich allererst noch deutlicher, mit welchem sträflichen Vorbedacht die Uebertreter ihr kühnes Unternehmen durchzusetzen beflissen gewesen. Denn als ihnen die durch ihre Widerspenstigkeit verwürckte Ahndung zuerkannt, zugleich aber die Entsagung ihrer Appellation bey eben so schwerer Strafe auferleget war, kehrten sie sich an beydes gar nicht, und als es darauf endlich zur Execution kommen muste, ging von einem dritten, Nahmens Schumacher, die sogleich bescheinigte Erklärung ein, daß sie die, vorerwehntermaßen, unter Königl. Gerichtsbarkeit belegenen beyden Güther, ihm auf viele Jahre verpachtet, verschiedener Jahre Pacht prænumerando eingezogen, alle ihre bewegliche Haabe weggeführet, und folglich auf den beeden Güthern kein Objectum executionis übrig gelassen hätten; dahero dann auch die auf eine kurtze Zeit auf die Güther gelegte militairische Execution wieder aufgehoben werden muste.

§. 17.

Das nächste rechtliche Mittel, welches bey diesen Umständen dem Königl. Fisco offen blieb, war einzig und allein die würkliche Immißion in

die Güther selbst, welche doch noch immer das inconveniens mit sich führte, daß, nach dem Einhalt des vorhin erwehnten Pacht-Contracts, auch daraus in verschiedenen Jahren nichts zu erhalten stund.

§. 18.

Kaum war diese Immißion bewerkstelliget, so legten die anmaaßliche Appellanten von einer bey Unterthanen gegen ihren Landesherrn fast nie erhörten Widerspenstigkeit eine neue Probe ab. Es haben die Güther Trenthorst und Wulmenau so viele Hof-Ländereyen, daß diese von denen sämtlichen dazu gehörigen nur zur genauen Noth bestellet werden können. Der größte Theil dieser Unterthanen bewohnet ein Dorf, Nahmens Grinau, welches unter der Lauenburgischen Landes-Regierung sortiret, und zwar in ältern Zeiten ein kleines adeliches Guth vor sich gewesen seyn mag, allein von denen Guths-Herren zu Trenthorst und Wulmenau zugekauft, und zu lauter Bauerstellen eingerichtet, mithin seit langen Jahren, sowohl gerichtlich als aussergerichtlich, als ein Pertinens von Trenthorst und Wulmenau, wie sich von selbst verstehet, der Lauenburgischen Territorial-Hoheit ohne Nachtheil, behandelt worden. Ob nun wohl die oberwehnte Immißion nothwendig mit auf dieses Dorf Grinau ging, wenn man gleich die Lauenburgsche Jurisdiction dabey auf keine Weise zu verletzen begehrte, und obwohl mehrbemeldte Claessen und Nöhring ihrem Pächter, in dem Pacht-Contract und in dem dabey zum Grunde genommenen Dienst-Reglement, die Grinauer Dienste ausdrücklich mit verpachtet, dem Pächter überliefert, ihm den Dienstzwang dabey übergeben, und darauf die Pacht anticipando genossen hatten, so fuhren sie doch zu, und verboten denen Grinauer Unterthanen die Dienste nach Trenthorst und Wulmenau. Als auch demnächst auf einem der Güther, das Hornvieh an der Seuche crepirte, so entlegten sie sich der ihnen nach dem Pacht-Contract obliegenden Herbeyschaffung ihres Antheils, ob ihnen gleich dieselbe, zu Vermeidung nachtheiligerer Maaßreguln, von dem immitirten Advocato Fisci, citra præjudicium, verstattet worden.

§. 19.

Nun war also von ihnen die Anlage geflissentlich darnach gemacht, daß der Pächter, der, laut seines Contracts, das constitutum possessorium hatte, nicht nur in allen übrigen Jahren die von den Verpächtern noch nicht erhobene Pacht mit Rechnungen bezahlen, sondern auch vielleicht wohl gar, wer weiß wie viel, zu fordern übrig behalten und dafür den Besitz der Güter so viel länger prätendiren könnte.

§. 20.

Wenn also der Königl. Fiscus nicht auf die unverantwortlichste Weise benachtheiliget werden sollte; so blieb am Ende ausser dem gerichtlichen Verkauf

kauf der Güter gar kein Mittel übrig, welcher auch im Septembr. 1767. bis auf Ihro Königl. Majest. Approbation erfolgte, und den Claessen und Nöhring, an statt sich noch zu besinnen, und, mit Entsagung ihrer strafbaren und vergeblichen Appellation, zur Königl. Milde und Gnade ihre Zuflucht zu nehmen, desto ruhiger geschehen liessen, je mehr besorglich die Erfahrung lehren dürfte, daß selbiger, nach ihren, wer weiß wie sehr verworrenen Glücks-Umständen, ihnen selbst am wenigsten schade.

§. 21.

Sie haben mitlerzeit und bis auf diese Stunde, bey ihrer Widerspenstigkeit beharret, und also sich allemahl die Folgen davon um so mehr allein zuzuschreiben, als durch nachfolgende

Anmerkungen
über das gegenseitige Factum

sich noch mit mehreren veroffenbaren wird, daß bey ihrem ganzen Unterfangen nicht der geringste Schein des Rechts oder der Billigkeit wahrzunehmen sey. Gleich in

Spho 1. des mehrerwehnten Facti, hätte der Verfasser aufrichtiger gehandelt, wenn er den daselbst erwehnten Anschlag nicht positiv, sondern ohngefehrlich genannt hätte. Er wird keinen authentiquen Anschlag von Trenthorst und Wulmenau produciren können, welcher mit dem von ihm vorgegebenen prædicat von *positiv* begleitet wäre.

Man müste von adelichen Güthern und deren Pertinentien gar keinen Begrif haben, wenn man einen davon zu machenden Anschlag für positiv ausgeben oder annehmen wolte. Man hat sogar disseits niemahlen einen Anschlag von Trenthorst und Wulmenau gesehen, der nicht, wie ein solcher ohnedem seiner Natur nach auch nur seyn kann, sogar zum Ueberfluß ausdrücklich das Prædicat des ohngefährlichen bey sich geführet hätte.

Ein positiver Anschlag von einem adelichen Guthe, und allen dessen Gefällen und Einkünften, ist, bey der grossen Ungewißheit derselben, im eigentlichen Verstande, ein Widerspruch mit sich selbst. In dem

Spho 2. gestehet der Verfasser selbsten ein, daß bey dem zwischen dem Hrn. Etatsrath von König, als Verkäufern, und Nöhring und Claessen, als Käufern, am 1sten May 1755. über die Güther Trenthorst und Wulmenau vollzogenen Handel, nicht nach der gewöhnlichen Art verfahren, kein Kauf-Contract von beyden Theilen unterschrieben, sondern nur das Document sub Lit. A. denen Käufern zugestellet, und dahingegen dem Verkäufer von denen Käufern das Kauf-Pretium der 66000 Rthlr. durch

26000 Rthlr. baaren Geldes und durch vier reine und ganz vollständige Obligationes und Pfand-Verschreibungen, deren jegliche auf 10000 Rthlr. gelautet, nach der Anlage sub Lit. B. bezahlet worden. Man wird in der Folge Gelegenheit haben, mit mehreren darzuthun, worin diese Abweichung weiter bestanden, und was selbige bey der gegenwärtigen Streit-Sache, denen Rechten nach für Folgen habe. Bey denen

§phis 3, 4, 5 & 6. will man noch zum Ueberfluß wiederholen, daß der Anschlag, welcher beym Handel zum Grunde genommen worden, nicht positiv sondern nur ohngefehrlich, gewesen, und auch, seiner Natur nach, nicht anders seyn können; daß eben um deswillen, nach dem allgemeinen Landesgebrauch, dergleichen Güther-Anschläge nicht gewähret werden, so lange nicht de dolo des Verkäufers dabey constiret; und daß Nöhring und Claessen bey der Verhandlung ihrer am 28sten Julii 1755. bey der Glückstädtschen Regierungs-Canzley, in puncto adimplendi contractus & præstandæ evictionis, erhobenen Streitigkeit, dieses selbst anerkannt, und sich zum Beweise des Doli, auf Seiten des Hrn. Beklagten, gerichtlich erbothen, demnächst das interlocutum probatorium, in welchem ihnen dieser Beweis auferleget worden, beliebet, den Beweis angetreten, und ihn so wenig geführet haben, daß gewiß kein Unpartheyischer, bey Voraussetzung des solchergestalt von ihnen selbst bewürckten rechtskräftigen Interlocuts, die darauf erfolgte Sententiam definitivam vom 9ten Nov. 1764. vor ungerecht oder gravirlich ausgeben wird. Dem sey inzwischen wie ihm wolle, so hatten Nöhring und Claessen bey dieser ganzen Evictions-Streitigkeit überall, geschweige dann in ihrer ersten Schrift, kein beneficium appellationis und keinen Processum in scriptis, nach ausdrücklicher Vorschrift der von Kayserl. Majest. confirmirten Land-Gerichts-Ordnung locis supra allegatis, reserviret, sondern die ganze Sache, sowohl vor als nach dem Interlocut, beständig mündlich verhandelt, und erkühnten sich dennoch von der oberwehnten im Novembr. 1764. publicirten Definitiv-Urtel, an die höchste Reichs-Gerichte zu appelliren; bey welcher Bewandniß nichts weniger zu vermuthen gewesen, als daß diese augenscheinlich unstatthafte Appellation, dem allen unerachtet, zu Wetzlar eine so willfährige Aufnahme finden würde. In dem

§pho 7. scheinet der Verfasser des sogenannten Rechtsbegründeten Facti, das, was Recht ist, auf eine seltene Weise vergessen zu haben, wenn er es für wahr und sogar für ausgemacht ausgiebt, daß keine Bezahlung des Kauf-Pretii, nisi impleto contractu emti venditi, folgen könne. Sollte er nicht gewust haben, daß ein emtor, ehe er auf die Adimplirung des Kauf-Contracts klagen kann, selbst sogar das ganze Pretium bezahlen oder wenigstens offeriren müsse, und daß, wenn er auch einen Theil desselben bezahlet hat, er doch noch immer mit der Exceptione non impleti contractus zurück gewiesen werde, so muß man ihn bitten, den

L. 13. §. 8. ff. de Act. emt. vend.

nachzu-

nachzuschlagen, und sich dadurch von der Wahrheit zu belehren, daß, wenn in dem vorliegenden Falle die Kaufgelder nicht resp. baar und durch vorhin erwehnte Obligationes würklich bezahlet, folglich theils extinguirt, theils nach der blossen Zusammenhaltung der beyden jenseitigen Anlagen Lit. A. & B. in ein Mutuum verwandelt wären, sodann Nöhring und Claessen ihre gerühmte Action, in puncto adimplendi contractus & præstandæ evictionis, gewiß nicht am 28sten Julii 1755. und auch bis diese Stunde noch nicht anstellen können. Wenn aber auch die jenseitige Thesis würklich so ausgemacht wäre, als sie ohne allen Beweis dafür ausgegeben worden; so hat gleichwohl der jenseitige Verfasser ex Jure vergessen, daß es eine Novation gebe, durch welche eine Verpflichtung dergestalt in eine andere verwandelt wird, daß die erstere mit ihren sämtlichen Qualitäten aufhöret. Wenn er auch nur den

Leg. I. ff. de novationibus.

nachschlägt, so wird er bald bekennen müssen, daß durch dergleichen Novation, die erste, derselben vorhergegangene Art der Verbindlichkeit aufhöret, und, statt dieser Verbindlichkeit, nur bloß die neuere, per novationem existent gewordene vorhanden bleibt, also, nach erfolgter Novation, nicht mehr auf dasjenige, was bey der ersten Art der Verpflichtung Rechtens gewesen, sondern auf dasjenige gesehen werden müsse, was bey der letztern die Rechte verordnen. Will er aber noch den

Leg. 2. eod. und den L. 6. C. si certum petatur,
wie auch Leysern Spec. 526. Medit 3 - 5.

nachsehen; so wird er eben so wenig in Abrede seyn können, daß auch Kaufgelder sich durch eine solche Novation in eine Anleihe verwandeln lassen; welche sodann aufhören Kaufgelder zu seyn, und von Stund an die Natur und Eigenschaft eines Darlehns dergestalt annehmen, daß sie und alle ihrentwegen entstehende Actiones, nichtweniger alle dawider zu opponirende Exceptiones und sonst zu ergreifende Rechtswohlthaten einzig und allein nach demjenigen behandelt und beurtheilet werden müssen, was die Rechte von Anleihen verordnen.

Braucht man wohl ein Jurist zu seyn, um völlig einzusehen, daß wenn einer dem andern, auf die allerilliquideste Weise, es sey nun durch einen Kauf, oder sonsten aus welcher Ursache es wolle, mit einer in mancherley Betracht noch Widerspruch leidenden Schuld verhaftet ist, er aber auf diese Schuld eine förmliche Obligation, Wechsel oder dergleichen Verschreibung ausstellet, sodann demselben gegen solche Obligation, oder andere Verschreibung, diejenigen Einwendungen, und die Provocationis oder Appellationis remedia nicht mehr offen stehen, die ihm offen gestanden hätten, wenn er es beym ersten Handel gelassen, und keine dergleichen Verschreibung ausgestellet, und folglich nicht ex debito illiquido ein liquidum gemacht, eben dadurch aber den Processum executivum begründet hätte, welcher alle dergleichen Rechtswohlthaten, auch nach Vorschrift der gemeinen Rechte, ausschliesset. Daß aber eine solche Novation in præsenti

würklich vorhanden sey; daß hier Röhring und Claessen mit dem Hr. Etatsrath von König darüber einig geworden, daß die 40000. Rthlr. welche dieser nach dem Empfang der baaren 26000. Rthlr. annoch zu gute behalten, nicht als Gelder, die der Verkäufer aus dem schriftlichen Kaufcontract annoch fordern könnte, sondern als vier besondere baare Anleihen, jegliche von 10000. Rthlr. zinsbar stehen bleiben sollten, und also solche 40000. Rthlr. so gleich die Natur und Eigenschafft würlicher Anleihen erhalten, beweisen selbst die unterm 1sten May 1755. ausgestellte Obligationes, welche, bis auf den Terminum solutionis, mit der jenseitigen Anlage sub B. gleich lautend sind. Ausserdem aber wird diese Wahrheit, durch die jenseitige Anlage sub A. noch vollkommener ausser allen Widerspruch gesetzt. In dieser letztern, nemlich dem Kauf-Contract, welchen der Hr. Etatsrath von König dem Röhring und Claessen beym Antritt der Güther eingehändiget hat, heisset es mit dürren Worten: daß er, der Etatsrath von König, die ganze Kaufsumme, nemlich 26000. Rthlr. baar, und 40000. Rthlr. mit vier Pfand- und Einlagersverschreibungen, **bezahlt erhalten**, und daher über den richtigen Empfang der **gesammten Kaufgelder** in bündigster Form Rechtens quitire. Es ist folglich die Verbindlichkeit der Käufer, und das Recht des Verkäufers, aus dem Kaufcontract Kaufgelder respective zu bezahlen und zu fordern ganz rein und deutlich extinguirt, erloschen und aufgehoben. Eben darum wurde solcher Contract nur einfach ausgefertiget, und, von dem Verkäufer allein unterschrieben und untersiegelt, denen Käufern eingehändiget.

Wer wird, dem unerachtet, dasjenige, was Röhring und Claessen dem Herrn Etats-Rath von König noch schuldig sind, nach der Natur und Eigenschaft der Kaufgelder beurtheilen, da wegen der Kaufgelder, als solcher, schon vor mehr als 12. Jahren in bündigster Form Rechtens quitiret worden?

Es ist aber nicht nur unwidersprechlich gewiß, daß die denen Käufern ex Contractu emti venditi obgelegene Verbindlichkeit ad solvendum pretium, mit ihrer und des Verkäufers Bewilligung und folglich mutuo consensu, bereits am 1sten May 1755. gänzlich aufgehöret, und sie deshalb von letzterem förmlich quitirt worden, sondern es ergiebet auch die Nachsicht der Verschreibung sub Lit. B. (mit welcher die übrigen, schon gedachtermaaßen, bis auf den Terminum solutionis völlig übereinkommen) daß dieselbe keinesweges über Kaufgelder, als welche der Hr. Etatsrath von König auch überall nicht mehr zu fordern hatte, und die Röhring und Claessen, als solche, nicht mehr schuldig waren, sondern ausdrücklich und buchstäblich über ein Mutuum von 10000. Rthlr. welche erwehnter Etatsrath **ihnen zu Anschaffung der Güter** *NB.* **gleichsam baar angeliehen und vorgestrecket**, ausgestellet worden, folglich die causa debendi dieser Verschreibung keinesweges annoch der Contractus emti venditi, sondern nunmehro ein Mutuum gewesen. Wie dann auf dieses brevi manu vollzogene Mutuum, nach Anzeige der oftgedachten jenseitigen Anlage sub B. die allerbün-

lerbändigsten Schuld- und Pfandverschreibungen, unter ausdrücklicher Entsagung aller dawider zu machehden Einwendungen, und besonders der Exceptionum, *non numeratæ pecuniæ*, *doli mali*, *erroris*, *Processum ab executione non incohoandum esse*, sub Clausula obstagii, cum pacto executivo & propria auctoritate hypothecam invadendi & retinendi, item constituti possessorii, ausgestellet, und die baare Bezahlung nach Verlauf von eilf und resp. mehreren Jahren, und nach alsdann vorhergegangener halbjährigen Loskündigung, auf das deutlichste verschrieben war; welche liquide Schuld also unwidersprechlich, im Säumungsfall, Processum executivum mit sich geführet, auch mit denenjenigen Streitigkeiten weiter nicht die geringste Verbindung behalten, die in der Folge über die eigentliche Größe dieser oder jener Trenthorster Koppeln, über die Beträchtlichkeit einer oder anderer dahin gehörigen Hölzung, oder über andere vorgebliche Unrichtigkeiten obgewaltet.

Hierbey ist sehr anmerklich, daß auch, wie oben erwehnet, Röhring und Claessen selbst die ungezweifelte Wahrheit, daß ihre Verbindlichkeit zur Befolgung ihrer ausgestellten Obligationen, durch den Evictionsproceß nicht entkräftet, ja nicht einmal suspendirt werden könne, vielmehr die eine mit der andern nichts zu thun habe, dadurch ipso facto deutlich genug erkannt und eingestanden, daß sie zwar in so verworrenen Umständen sich befunden, daß sie sogar die Pacht von den gekauften Gütern anticipando zu geniessen gewust, dennoch aber an dem jährlichen Abtrage derer in denen Obligationen verschriebenen Zinsen, in allen denen Jahren, da der Evictionsproceß gedauert, nichts ermangeln lassen, sondern darunter ihren Verschreibungen, ohne alle Reservation und Protestation beständig nachgelebet haben.

Ehe man weiter gehet, verdienet dieses noch angemerket zu werden, daß nach klarer Vorschrift der, bereits angeführtermaaßen, von Kayserl. Majest. bestätigten und vom Kammergerichte angenommenen Landgerichtsordnung, nicht allein in causis liquidis & executivis, welche aus einem mutuo oder obligatione unilaterali herrühren, wie solches die unbefugte Appellantes irrig voraussetzen, sondern auch in Ansehung anderer, auf klaren Briefen und Siegeln beruhenden Vergleichen und Verträge, also auch ebenfals in negotiis bilateralibus, bevorab wenn sich jemand beym Einlager verschrieben, keine Appellation statt findet.

> Landger. Ordn. Part. IV. Tit. 1. §. 1. ibi: daß auch solche Sache (worin am Landgerichte Urteil ergangen) keine wissentliche Schuld, die ex mutuo und von angeliehenen Geldern, Theilungsrecessen, Renuntiationen und andern Vergleichungen und Verträgen, bevorab wann sich jemand darin zum Einlager verschrieben, und mit klaren Siegel und Briefen bescheiniget wären, noch auch Injuriensachen belangte.
>
> Corp. Jur. Cameral. loco supra cit.
>
> Amthor de obstagio cap. 5. §. 10. pag. 237. & 238.

 folg.

folglich, wenn auch die von Claessen und Nöhring über das rückständige Kaufgeld ausgestellte Schuld- Pfand- und Einlagersverschreibungen keine Novation enthielten, sondern in einem bloßen pacto contractui bilaterali in continenti adjecto (wie doch per antea deducta, nicht ist) bestünden, dennoch, weil sich Claessen und Nöhring darin beym Einlager verschrieben, aus diesem Grunde allein keine Appellation würde zugelassen werden können. In dem

§pho 8. des angeblich rechtsbegründeten Facti will man das Publicum überreden, daß es der Gerechtigkeit, und der in der Evictions-Sache incompetenter erkannten Appellation nachtheilig gewesen, daß, in Ansehung der oftererwehnten Schuld- Pfand- und Einlagersverschreibungen, dem Creditori processus executivus gestattet, und darnach verfahren worden.

Man hätte hiebey bedenken sollen, daß, nach der bekannten Regul, qui jure suo utitur nemini facit injuriam, der Processus executivus statt finden müssen, wenn auch aus der per supra deducta unläugbaren Befugniß des Klägers in der Schuld-Sache denen Klägern in der Evictions-Sache ein würklicher Nachtheil erwachsen wäre; daß aber überdem ein solcher Nachtheil nicht vorhanden, ja nicht einmahl zu befürchten gewesen.

Nach denen Verschreibungen hafteten die verschriebenen Schuldforderungen auf alle Haab und Güther derer Schuldner und besonders auf die Güther Trenthorst und Wulmenau mit der ersten Pfand-Gerechtigkeit. Es musten selbige jährlich mit 4. pro Cent verzinset werden, gleich dieses auch von denen Debitoribus beständig würklich geschehen. Gegen jura cessa in Ansehung dieser Verschreibungen, welche die Schuldner demjenigen allemahl verschaffen können, der den Hn. Etatsrath von König ausbezahlte, würde sich hier im Lande niemand entleget haben, solche Ausbezahlung zu bewerkstelligen. War es also Nöhring und Claessen nicht vollkommen einerley, ob sie die Gelder dem Verkäuser schuldig blieben, oder solche von andern liehen und an ihn bezahlten? Es dürfte ihnen solchergestalt schwer fallen, nur einmahl bey der verweigerten Bezahlung ihrer Schuld und bey denen dadurch gegen sie veranlasseten Erkänntnissen, ein gegründetes Interesse zu allegiren. Denn so weit wird doch ihrer Rathgeber Unwissenheit unmöglich gehen können, daß ihnen die Verordnung der Rechte unbekannt geblieben seyn sollte, nach welcher sie, auch in Processu executivo, Caution begehren, und sich auf diese Art mit demjenigen in völlige Sicherheit setzen können, was sie über kurz oder lang durch den Evictions-Proceß von ihrem Creditore zu erstreiten gedachten. Möchte man doch hieselbst und in

§phis 9, 10. & 11. so aufrichtig verfahren, und sowohl von dem ersten Zahlungs-Befehle, daß er nicht etwa sine Clausula, sondern cum termino eventuali von sechs Wochen zu Einbringung der Causalium quare non, abgegeben worden, angeführet, als auch die wiederhohlten dem Nöhring

ring und Claessen auf ihr Ansuchen zugestandenen dilationes, actenmäßig mit erzählet haben; so würde wenigstens kein Unpartheyischer sich befremden lassen, daß in dem Decreto vom 23sten Aprill 1766. es um so mehr bey dem auf den 26sten ejusdem zur mündlichen Verhandlung der Sache angesetzten Termino, und bey der des Endes abgelassenen Citation sein unveränderliches Verbleiben behalten müssen, da dieser Terminus denen Citatis schon eine gute Zeit vorher, durch die Citation selbst, bekannt geworden war, die Citati auch keine Prorogation dieses Termini gebeten hatten, und das Gericht zu Glückstadt sich viel zu genau an die Reguln einer gleich durchgehenden Gerechtigkeit gebunden hält, als daß es, ohne genugsame Ursache und zum augenscheinlichen Nachtheil des Credit-Wesens, den schon am 1sten May bevorstehenden Terminum solutionis durch weitere Aussetzung einer Sache frustriren sollen, die, ihrer Natur nach, Processum summarissimum & paratissimam executionem nothwendig erforderte.

Was übrigens von der Verbindung der Evictions-Sache mit der eingeklagten Schuld-Forderung hieselbst mit angeführet wird, findet per deducta ad §phum 7. seine Erledigung, und daß die Entscheidung der Schuld-Sache auch eine Entscheidung der Evictions-Sache mit sich geführet, desgleichen, daß, durch Bezahlung der liquiden Schuld, denen Schuldnern das Objectum executionis in Ansehung dessen entzogen worden, was sie durch den Evictions-Proceß von ihrem Gläubiger zu erstreiten gedenken, sind lauter Blendwerke, welche bey Erwägung desjenigen, was von der denen Schuldnern offen gestandenen Cautions-Forderung ad §phum 8. erinnert worden, von selbst verschwinden.

Zieht man nun noch überdem in Betracht, daß ausser denen 10000 Rthlr. wovon jetzo die Rede ist, sogar noch 30000 Rthlr. übrig gewesen, womit Nöhring und Claessen dem Hn. Etatsrath von König aus dreyen andern dergleichen Obligationen verhaftet geblieben, und daß ohnehin die Evictionssache an sich, per supra annotata und testantibus actis, von keiner Erheblichkeit sey; so ist aus allem diesen offenbar, daß die in

§pho 13. gedachte Appellation auch ob deficiens interesse, unbefugt gewesen. Es bemühet sich der Verfasser des mehrerwehnten Facti in dem

§pho 14. gantz vergeblich, wider das Verfahren des Gerichts zu Glückstadt zu gravaminiren.

Man will ihn, zu Vermeidung unnöthiger Weitläuftigkeiten, nur bloß an dasjenige erinnern, was von der wahren Beschaffenheit, Natur und Würkung der eingeklagten Schuld ad §phum 7. deduciret worden; als wodurch die ungegründete und gewiß vorsetzlich fingirte Idée, als ob die Schuld, womit Nöhring und Claessen dem Hn. Etatsrath von König vigore ihrer Obligationen verhaftet geblieben, die Qualität von Kaufgeldern behalten habe, sogleich in sich selbst zerfällt.

 Sollte

Sollte es möglich seyn, daß die daselbst angezogenen ersten Grundsätze der Rechte von der Novation zu wissen, und dennoch in der Meynung zu beharren, daß Gelder, die freylich aus einem Kaufcontract ursprünglich herrühren, wofür aber vom Käufer quitirt, und worauf von denen Käufern vier besondere landübliche Obligationes ausgestellet worden; Gelder, die in solchen Obligationen, als baar angeliehen anerkannt, und ohne alle, in Ansehung des Kaufs etwann statt habende Bedingung, sogar unter ausdrücklichen in der jenseitigen Anlage sub B. mit mehreren zu ersehenden Entsagungen verschrieben worden, dennoch Kaufgelder blieben, und nicht die qualitatem mutui erhalten hätten; ja daß sogar die gantz besonders ausgestellten sämtlichen Obligationes dennoch Pacta contractui emtionis venditionis adjecta wären, also in dieser Schuld-Sache Processus separatus & executivus nicht Statt hätte, oder dieser und dessen Ausgang in die Evictions-Sache einen präjudicirlichen Einfluß haben könnte?

Die recht vermessentlich dem Gerichte zu Glückstadt, bey denen in der liquiden Schuld-Sache abgegebenen Erkenntnissen, so gar angeschuldigte Nullitæt ist also eine blosse Einbildung.

Es übereilt sich der Verfasser des mehrerwehnten Facti

§pho 15. nicht wenig, wenn er sobald mit dem, auf ein bloß idealisches, mit der sichtbaren Beschaffenheit derer jenseitigen Beylagen streitendes Pactum adjectum gebaueten Macht-Spruch fertig wird, daß die in dieser Sache unternommene Appellation und die darauf erkannte Processe und Inhibitiones keinem Recht noch Privilegio zuwiderlaufen. Sie sind beyden zugleich gänzlich zuwider. Der

L. 4. C. Quorum appell. non recip. und

der Rec. Imp. Noviss. §. 107.

verbieten in dergleichen liquiden Sachen die Appellation auf das nachdrücklichste. Die höchsten Reichsgerichte selbst können, da sie in Appellationsfällen auf die Vorschrift der gemeinen Rechte verwiesen sind,

Cammer-Gerichts-Ordnung P. II. Tit. XXVIII. §. 2.

Reichshofraths-Ordnung Tit. II. §. 2.

keine Appellation in einer liquiden Sache annehmen, wenn gleich der Stand des Reichs, von dessen Gerichte appelliret wird, darüber kein besonderes Kayserliches Privilegium ausgewürket hätte.

vid. Leyser Vol. X. p. 507.

Wie sollte also eine solche Appellation von den Hollsteinischen Dicasteriis zuläßig seyn, da in Holstein nicht einmahl von den Untergerichten in causis liquidis appelliret werden kann,

L. G. O. Part. IV. Tit. VI. §. 2.

da das in diesem Herzogthume beybehaltene Obstagial-Recht die schleunigste Execution mit sich führet.

ibid. Tit. XIV. XV.

und

und da so gar die klåreste und ausdrücklichste Kayserl. Privilegia in allen dergleichen Schuld-Sachen die Appellation an die höchste Reichs-Gerichte ausdrücklich verbieten.

L. G. O. Part. IV. Tit. I. §. 1.

Privil. Max. II. ibid. Tit. VII. §. 2.

Verb. daß nun hinfürtan in Ewigkeit von keinen Bey- oder endlichen Urteilen, Erkänntnissen oder Decreten, so in Ihrer Liebden und deren Nachkommen, Herzogen zu Holstein, Hof-Gerichten des Herzogthums Holstein und der einverleibten Lande - - in allen und jeden Schuld-Sachen, alda das Debitum bekanntlich, oder sonst scheinbahr liquidum und richtig, obgleich solche Schuld weit ein mehreres, als die privilegirte Summe betrüge - - an Unser oder Unserer Nachkommen am Reich, Kayser- oder Königl. Cammer-Gericht nicht appellirt, supplicirt, noch reducirt werden soll noch mag.

Es soll sogar nach dem 3ten und 6ten §. des Privilegii eine dem zuwider unternommene Appellation ganz nichtig und unkräftig, und die Appellantes in schwere Strafe verfallen seyn. Mit welchen allen die erhöhete Privilegia Kaysers Matthiæ und Ferdinandi II.

L. G. O. P. IV. Tit. IX. X.

völlig übereinkommen. Das letzte Privilegium auch, gleich den vorigen, nach Anzeige der

L. G. O. ibid. Tit. XI.

dem Kayserl. und Reichs-Cammer-Gerichte gehörig insinuiret worden.

Die Appellation quæst. ist ausserdem nicht rite insinuiret, also desert, auch ob defectum Gravaminum non devoluta, folglich in allen Betracht äusserst frivol. So daß ad

§. 16. die Königl. Regierungs-Canzley zu Glückstadt von denen Landesherrschaftlichen Gerechtsamen sehr schlecht unterrichtet gewesen seyn, oder wenigstens in Beobachtung derselben sich sehr säumseelig bewiesen haben würde, wenn nicht dieselbe in der Sache selbst, ohne sich durch einige, von Kayserl. Maiest. zum voraus caßirte und annullirte Inhibitiones irre machen zu lassen, gebührend fortfahren, und zur nothwendigen Bändigung und rechtlichen Bestrafung derer so unbefugten als Eid und Pflicht vergessenen Appellanten die dienlichen Maaßreguln vorkehren wollen. Konnten diese ad

§phum 17. zur Bezahlung der 10000 Rthl. quæst. in 24 Stunden Anstalt machen, was hatten dann alle bisherigen Verwegerungen für redliche Ursachen gehabt? Bezahlten sie nun, zu Erhaltung ihrer Ehre und Credits, warum hatten sie nicht in gleicher Absicht längstens sich zur Bezah-

 lung

lung willig erkläret? War es etwan ihre Absicht, einen Versuch zur Schmälerung derer Landesherrschaftlichen Gerechtsame, aus blossem Frevel zu wagen? Konnten sie ihr Geld wohl besser anbringen, als wenn sie ihre eigene Schuld- Pfand- und Einlagersverschreibungen, welche zur ersten Hypothec in ihren Gütern stunden, damit einlöseten? und hätte ihnen nicht einleuchten müssen, daß sie bey Auszahlung solcher Gelder, oben weitläuftig gezeigtermaaßen, wegen der Evictionssache überflüßige Sicherheit behalten, und an ihren vermeintl. Gerechtsamen nichts verliehren würden? In dem

§pho 18. macht der Verfasser des gegenseitigen Facti von dem nicht abgewarteten decendio appellationis und von einem vermeintlichen Attentato viel leeren Aufhebens. Es ist in præsenti nicht genug, quod ubi appellatio nulla, ibi & fatale interponendæ & attentata inter non entia sint numeranda

Mev. Part. IV. Dec. 382.

& notorie injustam inhibitionem impune sperni posse, docente

Marantia Disp. I. n. 36. & 37.

Es ist nicht genug, daß kein Privatus so geringe ist, der sich nicht sollte gegen denjenigen selbst vertheidigen können, welcher ihn offenbar widerrechtlich in seinen Besitzungen und Befugnissen zu stöhren unternimmt, und es also wider alle Begriffe streiten würde, daß einer der mächtigsten Reichsfürsten und dessen nachgeordnete Landesregierung nicht befugt seyn sollte, gegen widerspenstige Unterthanen sich selbst zu schützen, und deren verwegenen Eingriffen Riegel vorzuschieben.

Selbst in denen allerhöchsten Kayserl. Privilegiis ist über den Fall solcher widerrechtlichen Eingriffe sehr anmerklich die nachdrücklichste Vorsehung geschehen. Es wird genug seyn, das Privilegium Kaysers Maximiliani II. anzuführen: Und ob darüber, durch einen oder mehr, von einigem Urtheil = = = da das Debitum scheinbar liquidum und richtig = = = appelliret, suppliciret oder reduciret würde, welchergestalt, oder von wem das geschehe, und dieselbe Appellation, Reduction oder Supplication, eine oder mehr, vor Unserm oder Unserer Nachkommen am Reiche, Kayserl. oder Königl. Cammergerichte aus Unwissenheit oder Vergessenheit angenommen würden; So setzen, ordnen und wollen Wir, daß solches der obgemeldten Begnadung und Freyheit unnachtheilig und unabbrüchlich, auch diese Appellation, Reduction oder Supplicirung und was darauf gehandelt und fürgenommen würde, gantz kraftlos, untauglich und nichtig seyn solle. Das wir auch alles und jedes von Unserer Kayserlichen Macht, Vollkommenheit, und rechten Wissen, itzo als dann und dann als itzo, untauglich erkennen, erklären, aufheben, caßiren und vernichten.

Wo mögen doch die Testimoniales hergekommen seyn, die in

Recess. Imper. Nov. §. 120.

ver-

verordnet worden? Und wie sollten wol zu seiner Zeit die erkannten Processus und Inhibitoriales mit dem §. 123. Recess. Imper. noviss. zu reimen stehen?

Sollten wol des Kaysers Majest. allerhöchst Selbst, sollten wol einige Stände des H. R. Reichs, die Mandata pœnalia rechtmäßig finden, welche allem obigen so gerade entgegen, an die Königl. Dänische im Herzogthum Holstein verordnete Regierung mit so weniger Sparsamkeit abgegeben sind? Wäre es nicht eine Sache von denen bedenklichsten Folgen gewesen, wenn erwehntes Gericht sich denenselben auf einige Weise unterwerfen wollen? War nicht vielmehr eine sorgfältige Beförderung der wider die aufsätzige Appellanten zur Hand genommenen Zwangsmittel desto nothwendiger, je eifriger sie dieselbe durch Räumung der Königl. Länder, durch anticipando unternommene Erhebung einiger Jahre Pacht von ihren Güthern, und sonst durch alle nur ersinnliche Machinationes, zu vereiteln suchten? Sie haben also sich selbst und ihrer Widerspenstigkeit ganz allein die Folgen beyzumessen, welche sie sich dadurch zugezogen haben, und die in dem

§. 19, 20 und 21. des nunmehro etwas näher bekannten Facti, mit Uebergehung aller ihrer eben erwehnten arglistigen Vorkehrungen, sehr zerstümmelt erzehlet worden. In dem

§pho 22. hätte wohl der Umstand mit berühret werden mögen, daß die Regierungs-Canzley zu Glückstadt *NB.* nur pro nuda informatione und citra omne præjudicium, dem Reichs-Cammer-Gerichte die Ursachen bekannt gemacht habe, warum in præsenti die unternommene Appellation nicht zu gestatten sey. Wie schlecht es

§pho 23. dem jenseitigen Verfasser gelungen, diese Ursachen zu entkräften, zeiget sich bloß aus der Nachsicht derer angebrachten Allegatorum ohne weitere Widerlegung.

Wie oft soll man ihm sagen, daß die Causa debendi in der Obligation sub Lit. B. deutlich genug exprimiret sey, daß es per Novationem längstens aufgehöret habe, ein Debitum ex Contractu bilaterali zu seyn, und dagegen ein Mutuum geworden, also der vorgegebene Bezug auf eine gegenseitige Verbindung von selbst wegfalle? Sollte es wohl einem vernünftigen Bürger im ganzen Römischen Reiche unbekannt seyn, daß wenn ich jemanden, wegen gekaufter Waaren oder Sachen, oder sonst modo maxime illiquido etwas schuldig geworden, und ich sodann auf diese vorher illiquide Schuld eine förmliche Schuld- und Pfand-Verschreibung, oder einen Wechsel, unterschreibe und besiegle, darin die Richtigkeit der Schuld in allen Stücken eingestehe, auch aller Exceptionen, so wie in der Anlage sub B. geschehen, mich begebe, ja sogar processum executivum, oder respective cambialem, selbst festsetze, ich sodann processu executivo

tivo belangt werden könne und müsse? Die angeführten Rechts-Lehrer setzen kein requisitum bey dem Processu executivo voraus, das nicht in praesenti vorhanden ist. Leyser behauptet loco allegato, daß ex Chirographo, in quo causa debendi omissa, nicht executivisch geklagt werden könnte. Hier ist aber causa debendi, als baar angeliehen Geld, deutlich genug exprimirt. Die Meditationem I. Spec. 276. hat man sogar recht vorsetzlich zu zerstümmeln unternommen. Freylich sagt Leyser, daß sola existentia Documenti guarentigiati nicht genug sey, ut executionis processus instruatur. Er erklärt sich aber deutlicher in denen darauf folgenden Worten, nisi ex illo omnia Libelli capita probari possint. Hätte man doch nur so viel weiter gelesen, so müste man begriffen haben, daß diese Meynung des Leysers dem Gegentheil so lange widerspreche, bis derselbe ein Caput Libelli nahmhaft gemacht haben wird, daß nicht in der Obligation quaest. enthalten wäre.

Eben so ist es mit denen Meynungen des Ludovici und Bergers augenscheinlich beschaffen. Alle diese sind also offenbar gegen dasjenige, was man sehr rechtswidrig daraus herzuleiten unternommen. Hoffentlich verbindet man doch jenseits mit dem Worte quasi keinen verneinenden Verstand. Man wird doch ex jure wissen, daß das quasi oder l. quasi daselbst durchgehends affirmative und so wie die teutschen Wörter, **gleichsam, eben so gut als**, und dergleichen, genommen und verstanden werden, und daß es also hier so viel heiße, daß, nach der Meynung der Debitorum und des Creditoris, die in denen Obligationen verschriebenen Gelder angesehen werden sollten, als wenn erstere dem letztern selbige als Kaufgelder würklich baar bezahlet und darauf selbige zur Anleihe wieder erhalten hätten. So hat sie dann der Creditor nicht eigentlich wegen des Verkaufs der Güter, sondern vielmehr in Rücksicht auf die würkliche Abtretung derselben, und anstatt das baare Geld dafür zu bekommen, welches ihnen sonst ein anderer geliehen haben würde, NB. als baares Geld *NB.* auf die in den Obligationen enthaltenen Versicherungen stehen lassen.

Was kan vergeblicher seyn, als daß man jenseits, alles bisher deducirten unerachtet, bey der blossen Ableugnung der Novation beharret? Wie sollten wol der Contract und die Obligationes den Beweis derselben deutlicher enthalten? Wie kann ich deutlicher noviren, als wenn ich Kaufgelder im Contract als bezahlt anführe, und NB. als baar angeliehene Gelder, auf solchergestalt clausulirte Obligationes, zinsbar stehen lasse?

Endlich treibet man jenseits den Unfug auf das höchste, wenn man sogar die Kayserl. Privilegia auf das gemeinschaftliche Landgericht einschränken, und alle übrigen Landesherrschaftlichen Dicasteria im Herzogthum Holstein davon ausschliessen will. Kan wol etwas widerrechtlicher seyn, als daß aus der bloßen Ueberschrift, welche denen Privilegiis in der Landgerichtsordnung gegeben, und weil darin nur des Landgerichts erwehnet worden, die Privilegia selbst dergestalt restringirt werden wollen?

Heisset

Heisset es nicht in den Privilegiis selbst mit denen deutlichsten Worten, daß dadurch dem Unfuge derer **Unterthanen und Eingesessenen des Herzogthums Holstein und der einverleibten Landen, so beyde Landesherrschaften vom Kayser zu Lehn tragen**, (also des gantzen und gesamten Herzogthums) vorgebeuget werden solle; daß die Privilegia sowol dem Könige, als den Hertzogen zu Holstein, gegeben worden; daß sie bey **allen Hofgerichten** des Herzogthums Holstein und **einverleibten Lande** gelten, ja daß in den nach diesen Privilegiis nicht appellablen Sachen *NB.* **von allen derer genannten Fürsten-Hoff-** und *NB.* **andern Gerichten** vollenfahren und procedirt werden solle?

Nichts kan von allen Widerspruch freyer seyn, als dieser Beweis von der Wahrheit, daß die Kayserliche Privilegia auf alle Gerichte des Herzogthums Holstein und einverleibter Lande gehen, von welchen sonst eine Appellation Statt findet.

Aus dem Ludolff, welcher in der That nicht wider, sondern für diese Wahrheit ist, hat man sogar die Worte ausgelassen, welche deutlich beweisen, daß er nur von dem **Pinnebergischen Ober-Appellations-Gerichte, das zu Glückstadt ganz besonders gehalten wird**, und bey welchem die gantze Landgerichtsordnung nicht gilt, den angeführten Satz behauptet.

Andere Rechtslehrer, welche vom Jure Camerali geschrieben haben, und zum Theil selbst Assessores des Cammergerichts gewesen, geben es noch deutlicher zu, daß die Privilegia de non appellando auch ausser dem Landgerichte bey denen übrigen Hollsteinischen Dicasteriis zur Vorschrift dienen; als wovon

Bluhm in Processu Camerali Tit. XLVII. p. 355.

zum Beyspiele dienen kann.

Selbst das Kayserl. Kammergericht hat eine solche Restriction noch nie behauptet, vielmehr würde allenfalls aus actis judicialibus zu erweisen seyn, daß von höchstgedachtem Gerichte die Gültigkeit besagter Privilegiorum in andern Holsteinschen Processen und ausser dem Landgerichte, zum Grunde genommen und anerkannt worden.

So offenbar also der von Röhring und Claessen unternommenen Appellation sowol das Jus commune als auch die vorhin erwehnte Befugniß der Glückstädtschen Regierung, in Ansehung derer Ober-Amt-Gerichts-Sachen, und eventualiter die allerhöchsten Kayserl. Privilegia de non appellando entgegen stehen; so ausdrücklich die allerhöchste Concedentes denen gesamten Holsteinischen Hoff- und andern Gerichten, wenn von selbigen an sich appelliret werden kann, zugestanden haben, in denen Fällen, da wider solche Privilegia von dem Cammergericht oder sonsten jemanden, wer der sey, etwas verfüget werden sollte, (welches alles allerhöchst zum voraus caßirt, und vor null und nichtig anzusehen befohlen worden,) nichts destoweniger

in der Sache zu verfahren, und die von ihnen abgesprochene Urtheile, ohne Aufenthalt, zur Execution zu bringen; so offenbar lässet man sich in denen

§phis 24, 25, 26. des gegenseitigen Facti, ohne Ursache befremden, daß die zu Wetzlar, zum Vortheil derer unbefugten Appellanten, abgegebenen Verfügungen, von der Regierung zu Glückstadt weder angenommen noch befolget worden, sondern man sich daselbst verpflichtet geachtet habe, und auch ferner verpflichtet achte, nach der in denen allerhöchsten Privilegiis enthaltenen Kayserlichen deutlichen Vorschrift zu verfahren, und alles, was darwider vorgekehret worden, oder noch vorgekehret werden möchte, für dasjenige anzunehmen und zu halten, wofür es daselbst, zum voraus auf ewige Zeiten, jetzt alsdann und dann als jetzt, aus allerhöchster Kayserl. Macht erklähret worden.



Rechts-

Rechtsbegründetes FACTUM

In Sachen

Joachim Clässen und Johann Joachim Nöhring,

auf Trenthorst und Wullmenau,

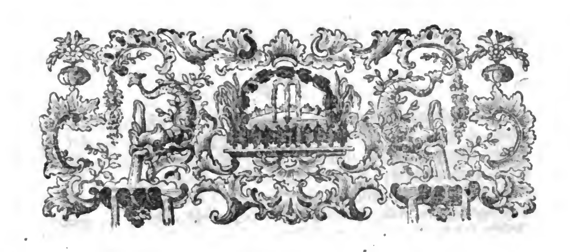
entgegen

Den Königlich-Dänischen Etats-Rath Herrn Hinrich von König, wie auch Eine hochpreißlich Königlich-Dänische Hochfürstlich-Hollsteinische Regierung zu Glückstadt.

Mit Anlagen sub Lit. A. B. C. & D.

Appellationis 2dæ & Mandati Attentator &c. S. C. ejusque extensionis ut & ulterioris inhibitionis.

1767.



§. 1.

Im Jahr 1754. verkaufte der Herr Etatsrath Henrich von König seine vormals für 54700. Rthlr. erstandene, nicht weit von der Stadt Lübeck belegene, und dazu ehedem auch gehörige Allodial-Güther Trenthorst und Wullmenau an Hn. Joachim Clässen und Johann Joachim Röhring für die Summe 66000. Rthlr. nach einem von ihm, dem Herrn Verkäufer mit vielem Fleisse aufgemachten positiven Anschlage.

§. 2.

Der Contract selbst ward am 1sten May im Jahre 1755. ausgefertiget an Käufern überliefert, und zwar also, daß der Herr Verkäufer den Verkauf in einer von ihm allein ausgefertigten Verschreibung zwar nur einseitig bekannte, jedoch zu dessen Erfüllung sich unter Verpfändung seiner Güther sub pacto executivo & obstagiali verband:

S. das über den Verkauf ausgefertige Document sub Lit. A. Lit. A.

Die Käufere hingegen, die diesen Contractum bilateralem nicht mit unterschrieben hatten, machten sich zur Bezahlung des Kaufgeldes, und so viel davon nach dem baaren Abtrag der 26000. Rthlr. welche sie ihm, dem Hrn. Verkäufer, gröstentheils zum Voraus vorgeschossen gehabt, restirete, in vier respective in 10. und mehrern Jahren zu zahlenden nur auch einseitig sub pacto executivo & obstagiali unterzeichneten Verschreibungen, jede auf 10000. Rthlr. lautend, besage

der Anlage sub Lit. B. Lit. B.

anheischig.

§. 3.

So wie man nun glaubte, bey dergleichen Contractu bonæ fidei versichert zu seyn, daß der Hr. Verkäufer dem fundo prædii venditi keine grössere Maaß beygeleget, und mehr nicht, denn würklich der Fundus enthielte, verkauft habe; als übertraf es auch die Erwartung, daß sich eine Unrichtigkeit an dem durch den Contract quoad evictionem nicht aufgehobenen gemessenen Anschlag eräugnen würde, welchen Er in der nemlichen Absicht selber gefertiget, um die Güther Trenthorst und Wullmenau darnach desto höher zu verkaufen, und nach welchem und keinem andern Anschlage er auch dieselbigen verkauft hatte.

§. 4.

Dennoch aber entdeckten sich gar bald nach dem Antritte derer Güther so vielfältige abseiten des Herrn Verkäufers tam in reticendo indicandorum tam in afferendo falso modo agrorum, nec non in venditis venditoris facto alienatis, hinc non existentibus & consumtis, bey diesem Kauf-Negotio geflissentlich committirte fallaciæ, daß die Käufere, da das genau beschriebene nicht gelieferte und evincirte einig und Dreißig Tausend Rthlr. betrug, genöthiget wurden, am 28sten Jul. 1755. bey Hochpreißlich Glückstädtschen Regierung, in puncto adimplendi contractus & præstandæ evictionis, zu klagen.

§. 5.

Bey Hochgedachten illustren Judicio verfehleten jedoch die Vorstellungen der Klägere ihres Endzwecks und der Herr Beklagte sahe sich, nachdem Er fast alle mögliche widerrechtliche Wendungen zur Verzögerung der Sache erschöpft hatte, von der gesetzmäßigen Evictionsleistung und Erfüllung des Contracts durch eine den 9ten Nov. 1764. publicirte Urtel entbunden, ungeachtet des in contractu tam faciendo quam omittendo schuldig gewordenen und bewiesenen doli.

§. 6.

Die Klägere konnten demnach nicht umhin, von dieser Urthel das Beneficium appellationis an Ihro Kayserl. Majest. und allerhöchst Dero und des Reichs-Gerichte zu ergreifen, und da auch Formalia sowohl wie Materialia appellationis sich gerechtfertiget befanden; so wurden nicht nur die völligen Appellationsprocesse am 16ten Febr. 1765. gnädigst erkannt, sondern es steht auch bis noch diese sogenannte Hauptsache in puncto non adimpleti contractus & præstandæ evictionis zur Entscheidung des Kayserlichen Cammergerichts.

§. 7.

§. 7.

Wann es wahr ist und es ist ausgemacht, daß keine Bezahlung des Kauf-Pretii, nisi impleto contractu emti venditi folgen könne; so schiene es vergeblich zu seyn, ein Absehen auf die Genugthuung derer dafür von den Appellanten ausgestellten Obligationen zu richten, weil wegen der Erfüllung des Contracts die Sache noch unentschieden und pendent war. Der Herr Appellat ergrif gleichwol aber den widerrechtlichen Vorsatz, auf eine derer bey dem Contract ausgestelleten Obligationen, in welcher die Appellanten ihm zwar die Summe 10000 Rthlr. primo Maji 1766. allein in Absicht des Contracts zu bezahlen sich verbindlich gemacht, und die auch in Rücksicht auf die Erfüllung desselben so viele Jahre hinaus gesetzet worden war, das Kaufgeld wider die Appellanten einzuklagen, ohne sich derjenigen Verbindlichkeit zu erinnern, welche Ihm der Verkaufs-Contract zuförderst auflegte.

§. 8.

Und kaum kam Er, der Herr Appellat, mit der §. 2. gedachten Verschreibung, zum Nachtheil der Gerechtigkeit, und der in der Hauptsache erkannten Appellation, wobey es ihm ausdrücklich verbothen war, in dieser und in den damit verbundenen Sachen nichts wider die Appellanten weiter vorzunehmen, bey hochpreißlicher Regierung zu Glückstadt zum Vorschein; so war die Würkung davon das den 16ten Octobr. 1765. sub- & obreptitie erschlichene Mandatum de solvendo.

§. 9.

Als dawider Appellantes per Supplicam vorstelleten, daß die quæst. Verschreibung für nichts anders, denn ein pactum contractui in continenti adjectum, welches seine naturalia pro modo contractus verlöhre, anzusehen, und ipsa pars contractus wäre, mithin desfalls keine rechtliche Klage, so lang man dem Contract die Erfüllung versagte, tanquam ex negotio bilaterali cum effectu angestellet werden, am wenigsten Appellantes vor der Entscheidung der bey dem höchsten Reichs-Gerichte rechtshängigen Hauptsache in puncto non adimpleti contractus sich darauf ob continentiam causarum einzulassen vermögend seyn könnten, so hoften sie, wie sie auch bathen, daß sie mit der Einlassung verschonet, und der Herr Implorant jetzo Appellat, dafern Er den Ausgang der damit verbundenen Hauptsache abzuwarten für bedenklich hielte, ad litem in summo Dicasterio Imperiali pendentem würde verwiesen werden.

§. 10.

Aber nichts weniger! der Herr Appellat hielte es nicht mahl für nöthig, jene schon zur Verhandelung seiner Nothdurft communicirte Gegen-

vorstellung der Imploraten und Appellanten zu beantworten: genug, daß Er einen Terminum zur mündlichen Verhandlung der Sache bath, um „ das Decret den 8ten April 1766 zu erschleichen, vermöge dessen zur „ mündlichen Verhandlung der Sache terminus extraordinarius auf den „ 26sten d. m. & a. anberahmet, und den jetzigen Appellanten alles Ern„ stes und sub pœna juris angedeutet wurde, in sothanem unter keinerley „ Vorwande zu prorogirendem Termino zu erscheinen, und Spruch „ Rechtens zu gewärtigen.

§. 11.

Ob zwar Imploraten um Abstellung dieses Decrets und der damit erlassenen Citation intra decendium a die insinuati decreti in aller Unterthänigkeit ansuchten, nachdem sie gezeigt hatten, daß, so wie es in der gegenwärtigen Sache, welche wegen ihrer perplexité ohnediß nicht zur mündlichen Verhandlung instruiret war, auf die Entscheidung der Hauptsache ratione contractus implementi, quo non secuto die Bezahlung des Kaufschillings den nullis in jure beyzuzählen wäre, beruhete, also auch pendente lite super contractu non impleto principali hier unmöglich tanquam in causa cum ea connexa accessoria eine Verhandlung Platz finden möge, zumal da bekanntlich die exceptio litis pendentiæ nec dividendæ causæ continentiæ dasselbige ad tempus würkt, was die exceptio rei judicatæ in perpetuum, und jene auch der litis contestation, oder der prätendirten mündlichen Verhandlung bevorsteht; so erfolgte jedoch am 23. April des gedachten Jahres das Decretum des Innhalts: „ daß es des „ Supplicatischen Einwendens ungeachtet bey dem auf den 26sten huj. zur „ mündlichen Verhandlung dieser Sache angesetzten Termino, und der „ des Endes abgelassenen Citation sein ungeändertes Verbleiben habe.

§. 12.

Da das letztere Decret aber, welches zur mündlichen Verhandlung dieser Sache einen Terminum, und dazu noch einen Terminum pro ratione longinquitatis locorum nimis angustum von 1 bis 3 Tagen festsetzte, das evidenteste Zeugniß gab, daß eines theils das illustre judicium à quo sich einer Cognition in dieser Sache zum augenscheinlichen Nachtheil der damit verbundenen per appellationem an das Kayserl. Cammergericht devolvirten Hauptsache anmaßte, und andern theils auch mit dem Final-Decreto eilen wolte; so wurden Imploraten nunmehro gewahr, daß sie sich zu der Sache von dieser Seite nichts sonderliches zu versehen hatten: Denn wenn die Bezahlung des Kauf-Pretii, wie der Schluß des decreti relati vom 8ten April lautet, daß sie, die Imploraten, Spruch Rechtens gewärtigen sollen, entschieden war; so würde damit die Hauptsache vergeblich gemacht, und der ganze Handel bey dem Kayserl. Cammer-Gerichte in inferiori zum voraus entschieden und vereitelt; und dieses war es, was der Herr Appellat, in Meinung, denen Appellanten auf den Fall, da sie in der

der Hauptsache gegen ihn alles ausgewonnen, das Objectum executionis zu entziehen, nur eigentlich wünschte.

§. 13.

Es kann dahero kein Unpartheyischer es den Imploraten verdenken, daß sie das gedachte beschwerliche Decret vom 23sten April 1766. à viribus rei judicatæ zu suspendiren, diese Sache an das Kayserliche Cammergericht den 21sten d. m. & a. per rite interpositam appellationem beriefen, und der allda in causa principali rechtshängigen Appellation adhärirten, um eine nach den Gesetzen abgemessene Justiz zu erlangen.

§. 14.

Die Beschwerden erscheinen aus dem vorangeführten unläugbaren Facto: Denn was konnte 1) beschwerlicher seyn, als dieses, daß auf die quæst. Verschreibung, qua prætensum liquidum instrumentum per modum processus executivi verfahren werden wolte, ohne in Betracht zu ziehen, daß die Verschreibung ein Documentum emtionis venditionis contractus relativum war: das Blendwerk von der liquidité dieser Verschreibung fiele damit einem jeden in die Augen, daß dieselbe in dem unter den Partheyen geschlossenen Contract ihren Grund hatte, und also Herr Appellat, wenn seine Prätension für liquid angesehen werden sollte, an seiner Seite den nach diesem Contract ihm obgelegenen Verbindlichkeiten in allen Stücken ein Genüge geleistet haben müste, woran es jedoch so gar sehr fehlt, daß vielmehr darüber bey dem Kayserl. Reichs-Cammergerichte res in litem deducta vorhanden ist v. supr. §. 6.

Was konnte 2) vergeblicher seyn, als den Imploraten und jetzigen Appellanten anzubefehlen, daß sie Spruch Rechtens in hac causa gewärtigen sollten, da gezeigt worden, daß sie wegen der hiemit verbundenen erstern unterthänigsten Appellation sich darauf einzulassen nicht vermögend wären, und darin zum præjudice der Hauptsache nichts decidiret werden konnte;

Was war 3) für die appellirende Parthey nachtheiliger, als wenn zur mündlichen Verhandlung der Sache eine Citation gegen selbige erkannt wurde, da nicht nur selbst die Hollsteinische Land-Gerichts-Ordnung ausdrücklich verbiethet, die Partheyen wider ihren Willen mit mündlichen Recessen zu beschweren, sondern auch die Absicht des Herrn Appellaten, ut supra §. 12. lediglich dahin abzielte, den Appellanten die gesetzmäßige Sicherheit und das Recht in der Hauptsache aus den Händen zu winden, und die in selbiger erkannte gnädigste processus zu vilipendiren.

Es leuchtete doch 4) aus dem Verkaufs-Contract umständlich herfür, daß darüber die quæst. Verschreibung in continenti errichtet worden, und

daß mithin dieselbe das Kauf-Pretium, oder doch zum wenigsten ein pactum contractui adjectum beträfe, beyde Handlungen auch auf einander Bezug nähmen, und zusammen von Seiten beyder Partheyen eine solche wechselseitige Verbindung ausmachten, als die der Contractus emti venditi der Natur nach erforderte. So wie aber hiedurch die connexitas causæ allen Zweifel verlohr; also war es dann auch eine nullité von der ersteren Grösse, wenn dem ungeachtet in causa præsenti verfahren, und das illustre judicium à quo sich eine Cognition, pendente lite principali, post oppositam continentiæ causarum non dividendæ exceptionem, hatte zueignen wollen.

§. 15.

Auf diese kürzlich berührte und andere Gravamina, da sie überzeugend sich zu erkennen gaben, daß nicht allein auf Bezahlung eines Kaufschillings, ohne weder das implement des Contracts darzuthun, noch den Ausgang des darüber erhobenen Processes abzuwarten, geklagt, der ordentliche Proceß nicht verstattet, und dadurch die Gerechtsamen der Appellanten abgeschnitten, sondern daß auch auf die bey dem Kayserl. Reichs Cammergerichte rechtshängige Hauptsache so wenig, als auf die daher dem Herrn Appellaten entgegen gesetzte exceptiones litis pendentiæ, ac continentiæ non dividendæ causarum attendiret werden wollen, mithin Appellantes sich der äussersten Gefahr und Unsicherheit in Absicht auf ihre in puncto non adimpleti contractus rechtshängige Hauptsache würklich ausgesetzet befänden, ergiengen in solcher Stellung der Sache nach der von dem Decreto de 23. April vorigen 1766sten Jahrs an die höchste Reichs Gerichte interponirten Appellation am 2ten Junii pr. a. die erkannte völlige Appellations-Processe, und selbige rechtfertigten sich auch um so viel mehr noch, als ohne das die Sache keinem Rechte noch Privilegio zuwider lief, sondern tam ratione quantitatis quam qualitatis zu des Höchstpreißl. Kayserl. Reichs Cammergerichtes Cognition erwachsen, und die Jurisdiction sowohl wegen der bekannten immedieté des judicii a quo als insbesondere auch derer allda bewiesener privilegiorum der Appellanten, & ob evidentem nunc connexitatem cum causa in summo Imperiali Dicasterio pendente principali fundirt war.

§. 16.

Inzwischen gefiele dem hochlöbl. Untergericht so wenig, wie dem Hrn. Appellaten der eingeschlagene Weeg Rechtens: man verfuhr von Seiten des erstern, da es das Decendium des Erkenntnisses vom 23sten April nicht abgewartet, in Absicht den Appellanten das beneficium der Reichs-Constitutionsmäßigen Appellation zu benehmen, in præt. termino den 26sten desselbigen Monats auf dem Fuße de facto nach der eingewandten Appellation, ohne sich an diese zu kehren, wider die Appellanten, und Unwissens ihrer in contumaciam, so, daß am 28sten April eine condemnatoria,

toria, nach welcher, wie solche den Appellanten am 30sten d. m. insinuiret ward, sie am 1sten May, in 24. Stunden die auf das Kaufgeld verschriebene erstern 10000. Rthlr. sub pœna obstagii bezahlen sollten, mit Androhung des Fiscalischen Processes, erfolgte.

§. 17.

Die Appellanten haben zwar nicht gesäumt, der vorher interponirten unterthänigsten Appellation dargegen zu inhäriren; sie haben sich auch immittelst zur Bezahlung der 10000. Rthlr. und mehr noch in Zeit 24. Stunden, wie wohl mit Vorbehalt ihrer Gerechtsamen, und unter Protestation vor Notarien und Zeugen bequemen müssen, um der ferneren Prostitution, und dem Verlust ihrer Ehre und des Credits auszuweichen.

§. 18.

Und wie bekannten Rechtens, daß das fatale interponendæ appellationis einem jedweden wider eine Erkänntniß zusteht, und während demselben keineswegs das geringste verhängt, noch dem appellirenden die Appellation abgeschnitten, am wenigsten solche ihres Effects in suspendendo judicato behindert werden könne, sondern, was nach der Appellation unternommen worden, als ein in den gemeinen beschriebenen Rechten, Reichssatzungen und der Cammergerichts-Ordnung verpöntes zur Verachtung der Provocation gereichendes Attentatum vermöge Mandati sine clausula cassirt werden müsse; also ward nicht nur in der abseiten der Appellanten eingereichten unterthänigsten Supplication pro processibus das Mandatum S. C. pœnale de revocandis attentatis submissest nachgesucht, sondern es ergieng auch dasselbige zugleich mit den erkannten gnädigsten Appellations-Processen am 2ten Junii 1766. dahin: "daß das hochlöbl. Judicium à „ quo und der Herr Appellat bey Straf 10. Mark Löthigen Golds respe„ ctive die wider die Appellanten interposita appellatione verhängten Ur„ theile aufheben, alles cum omni causa in den vorigen Stand setzen, „ und pendente lite in dieser und den dabey anhangenden Sachen nichts „ weiter innoviren, mithin den Appellantibus das ihnen durch die nach „ der Appellation ergangene Urthel zur Ungebühr abgedrungene restituiren „ sollten.

§. 19.

An statt aber dem allergnädigen Mandato ein Genüge zu thun, wurden zum Despect des Kayserl. Cammergerichts von neuem attentata mit Attentatis gehäuft, und Appellantes sollten, wie dieselben qua emtores pendente lite super non impleto a parte appellata qua venditore contractu executivisch ad implendum contractum von ihrer Seite nach der Appellation gezwungen worden waren, nebst den dieserwegen von denselben

 erpreßten

erpreßten 10000. Rthlr. auf des Herrn Appellati am 14. Julii 1766. eingebrachtes sträfliches Suppliciren an Expensen 800. Mark, welche bey den vorigen nach der Appellation executivisch beygetriebenen 10000. Rthlr. darauf gegangen seyn sollten, und wovon Dominus Judex à quo selbst in der Urthel kein Wort gedacht hatte, bezahlen, welches sie dann auch, da es nicht zu ändern gewesen, sub protestatione gethan haben.

§. 20.

Nicht genug! der Hollsteinische Fiscal brachte wider die Appellanten in puncto prætensæ violationis privilegii Holsatici de non appellando eine Citation, und dabenebst terminum auf den 28sten Aug. 1766. ad videndum se incidisse in pœnam 100. Mark löthigen Goldes aus, um eine unbegreifliche Violation des nicht mahl existirenden privilegii Cæserei für ihn incompetenter Weise zu rächen.

§. 21.

Die Appellanten thaten bey der hochpreißl. Regierung zwar auch dagegen behufige Vorstellung, und beschwerten sich über das nicht mit den Rechten in Rücksicht der Kayserl. Inhibitorialium bestehendes Verfahren bey dem höchsten Reichs-Gerichte. Weil aber einmal die Ordnung des Processes aus dem Gesichts-Punct gänzlich verlohren gegangen war; so war die bey dem höchsten Reichsgerichte am 11ten Sept. 1766. abgelassene gnädigste extensio Mandati attentatorum &c. &c. ad hæc nova attentata & attentanda ebenfalls keinesweges hinreichend, den attentatis vorzubeugen; es kam am 7ten Octobr. 1766. etiamsi obstante opposita fori exceptione das gar merkwürdige Decretum zum Vorschein, " daß Appel-
„ lantes nicht nur wegen ihres durch die vermeinte Uebertretung des angeb-
„ lichen Kayserl. Privilegii Holsatici de non appellando begangen haben
„ sollenden Frevels in eine innerhalb 14. Tagen sub pœna executionis mi-
„ litariis zu bezahlende Geldbusse von 4000. Rthlr. und in sämtlich dadurch
„ verursachte Kosten verfallen, sondern auch bey Vermeidung einer ander-
„ weitigen Pön von 4000. Rthlr. schuldig seyn sollten, der an das Kay-
„ serl. Reichs-Cammergericht ergriffenen Appellation zu renunciiren. „
Und dieses Decret ward durch die militarische Execution würklich vollstreckt,

Lit. C. videat. die Anlage sub Lit. C.

ungeachtet in einer bey dem Kayserl. Reichs-Cammergerichte am 22sten Octobr. 1766. ergangenen rechtskräftigen gerichtlichen Sentenz dem illustren judicio à quo das fernere executiv- und attentativische Verfahren bey Strafe 10. Mark löthigen Goldes untersagt war.

§. 22.

§. 22.

Das illustre judicium à quo kam hergegen ad hanc causam (Appellationis 2dæ) mit einer anmaßlichen Intervention ein, worinnen man von dessen Seite contra emanata eaque extensa Mandata S. C. zu behaupten suchte, daß des höchstpreißl. Cammergerichts Jurisdiction in gegenwärtiger Sache nicht fundiret sey. Die Momenta derselben waren diese:

Weil 1) die Sache ein Causam prætensæ liquidam beträfe,

2) ein solcher Casus im Privilegio de non appellando Holsatico exceptus wäre, und also

3) es kein attentatum seyn könne, wenn in dieser Sache der Appellation ungehindert procedirt worden,

zur vermeinten Begründung momenti *primi* wurden angeführet:

a) Die Verschreibung der Appellanten sey ein liquides Document, indem es die Verpflichtung sub pacto executivo & obstagiali befaßte;

b) bekenneten darinn die Appellanten durch Abtretung derer Güther 10000. Rthlr. gleichsam als baar empfangen zu haben, folglich sey auch die causa debendi nicht Kaufgeld, sondern ein mutum, zumal

c) wenn gleich die Verschreibung mit und bey dem Kaufcontract aufgerichtet worden, dennoch die Principia, daß ein Pactum contractui in continenti adjectum nach dem Contract beurtheilet werden müsse, auf den Fall eingeschränket wären, in welchem doch das Pactum die Verbindlichkeiten im Contract nicht per novationem, wie in casu præsenti, sich aufgehoben befänden.

Das Momentum 2dum behauptete ein privilegium Holsaticum de non appellando, und dieses Privilegium, führte man an, concernirte die Königl. privativen Hollsteinischen Obergerichte, weil das der gemeinschaftl. Holsteinischen Landgerichtsordnung beygedruckte Privilegium Kaysers Matthiæ auf König Christian IV. als Herzogen zu Holstein allein wäre ertheilt worden, als welcher keine gemeinschaftliche, sondern nur privative Obergerichte gehabt.

Pro Momento 3tio dieneten §. 2. & 3. dicti Privilegii, daß daselbsten die Appellationes in causis liquidis ab ipso Imperatore verbothen, und in antecessum caßiret sind, mithin es kein Attentatum genennet werden könne, wenn man ungeachtet der eingewandten Appellation verfahren.

§. 23.

Weit gefehlt aber, daß solche Momenta einen rechtlichen Beyfall contra Mandata S. C. finden können; so waren dieselbe vielmehr qua juris & altioris indaginis ganz unerheblich, weil in diesem Falle alle Exceptiones, welche nicht facti contrarii sind, verworfen werden, per notissima juris. Appellantes begnügten sich dahero an der generalen Contradiction derselben unter der feyerlichsten Acceptation derer in keinen Widerspruch gestellten und untersagten Attentatorum. Sie, die Appellanten, zeigten dabenebst auch pro humillima Augustissimi Imperialis judicii informatione quoad fundatam ejus jurisdictionem unterthänigst an;

Quoad Momentum 1mum, und zwar

ad a) daß nuda verba obligationis an sich keinen rechtlichen Effect hätten, sondern, wenn Obligationes von der Beschaffenheit seyn sollten, daß man executive darauf cum efficacia agiren könne, dieselben ein negotium unilaterale betreffen, und auf keine gegenseitige Verbindung Bezug haben müssen; die Verpflichtung in den Obligationen möchte so stark seyn, wie sie wollte, so müste es per processum ordinarium erst ausgemacht werden, was es für ein Contract sey, woraus die Verbindlichkeit erwachsen;

Ludov. Proc. civ. Cap. 3. §. 2.
Berger, Elect. Proc. exec. §. 9.
Leyser, spec. 132. p. 651.

Nam Documenti existentiam per se, etiamsi alias guarentigiatum sit, non sufficere, ut executionis processus instruatur, monet

Leyser, spec. 276. med. 1. seq.

Und wann dabey ein Contractus bilateralis zum Grunde läge, bliebe der Beweis von Seiten des Gegentheils ex instrumento liquido erforderlich, se ex sua parte contractum implevisse, siquidem non secuto implemento vis obligationis guarentigiatæ suspenditur. Nun ergäbe aber der ad §. 2. vor Augen liegender Verkaufscontract, daß die Verschreibung der Appellanten mit und bey denselben, und zwar über Kaufgeld errichtet worden, daß der Contract u. die Obligation eine einzige wechselseitige Verbindung ausmachten, und diese bey dem Contract de pretio aufgerichtete Verschreibung als ein Theil des Contracts zu selbigen unzertrennlich gehöre; folglich auch, könne sie keine andere Erklärung als diejenige nach der Natur des Contracts annehmen, noch für sich als ein einseitiges Instrumentum liquidum ohne Rücksicht auf den Contractum resp. referentem & relatum beurtheilet werden. In der Verschreibung selbst lautet es

ad b) nur so, daß Appellantes den Inhalt nicht baar, als ein würkliches Anlehn, wohl aber gleichsam, vel quasi, durch Abtretung der Güther empfangen hätten; da die Appellanten aber diese Gelder nicht baar, sondern gleich-

gleichsam nur und durch Abtretung der Güther, welche Güther jedoch der Herr Verkäufer, wie er schuldig gewesen, den Appellanten nicht geliefert, quippe de cujus quæstione principaliter sub judice lis est, empfangen zu haben geständig wären, über diese Güther auch niemalen weder in der Verschreibung noch sonsten quitiret hätten; so wäre alhier ein würkliches mutuum nach dem principio: plus valet, quod actum, quam quod simulatum est, nicht einmal erdenklich, und könnte, so gewiß die Verschreibung jus & obligationem ex contractu in Hinsicht der Ablieferung der Güther voraussetzen, so wenig klar seyn, quid debeatur, und mithin darüber und über pacta ex contractu profecta & in continenti ei adjecta keine executivische Klage statt finden, quia si vel unica circumstantia, quæ ad decisionem causae aliquid confert, liquido ex instrumento non eluceat, processus executivus cessat,

Ludov. Proc. civ. C. 3. §. 3.

Berger, c. l. §. 7.

Man räumete endlich den Appellanten sogar zu ihren Vortheil ein, daß solche bey dem Contrakt aufgerichtete Pacta nach dem jure ipsius contractus beurtheilet werden müssen, und besonders in dem Falle, in welchem durch das Pactum adjectum die im Contract gegründete Gerechtsamen und Verbindlichkeiten mediante novatione nicht wären aufgehoben worden. Daß nun dieser ohnedem nicht zu erweisender Fall hier aber vorhanden gewesen, widerlegten Appellantes.

ad c) dadurch, daß der Contract sich auf die Obligationes und diese sich auf den Contract mit deutlichen Worten bezögen. Denn es lautete in dem Contract so:

" Daß ꝛc. Hinrich von König ꝛc. an Joachim Clässen, ꝛc. ꝛc.
" meine ohnweit Lübeck belegene Allodioll-Güther ꝛc. ꝛc.
" für 66000. Rthl. Kaufgeldes verkauft habe, und zwar dergestalt
" daß davon 26000 Rthl. baar ausbezahlet werden, die NB. übri-
" gen 40000 Rthl. aber (nemlich der Rest des Kaufschillings) ge-
" gen die von meinen Käufern darüber auszustellende 4
" Pfandverschreibungen, jede auf 10000 Rthlr. lautend, ste-
" hen bleiben.

Und in der Obligation hieße es:

" In den uns heute abgetretenen Güthern zinsbar stehen lassen ꝛc.
" porro: durch Abtragung der Güther ꝛc. item: Daß in dem
" Kaufbriefe über vorbemeldte Güther reservirte *Dominium* ꝛc.

Wie ließ sich dann gedenken, daß es nicht Kaufgelder gewesen, welche ceteris paribus der Herr Verkäufer zu fordern gehabt, und um derentwillen er sich das Dominium derer Güther in dem in der Obligation erwähnten Kaufbriefe bedingen könne, und daß dieser dadurch noch mehr bestätigter und zum Grunde gelegter Contract per novationem quoad Jus & obliga-

tionem sey aufgehaben worden. Der eintzige Umstand, daß der Herr Appellat in dem Contract schon über den Empfang der Obligationen quitirt hatte, bestätiget schon das Gegentheil, nemlich, daß die letztern nicht nach dem Contract, sondern, wo nicht vorher, doch mit demselben uno actu geschlossen sind, also auch, da keine Obligatio praetense novans der Obligationi praetense novatae vorangegangen, die, quae non praecessit, nicht aufgehoben werden können. Bleiben dann nicht deswegen beyde Verschreibungen zwo beständige Obligationis juxta

L. 2. ff. de Novat. & l. ult. C. h. l.

welche, wie sie vor den Herrn Verkäufer gelten, also auch natürlicher Weise den Appellanten zu statten kommen, und um so viel mehr unzertrennlich bleiben müssen, als sie auch beyde uno tempore & actu, und über eine und dieselbige Handlung errichtet sind?

Bloß darum, erwiederten ferner die Appellanten, weil das Pactum executivum & obstagiale in den Obligationen enthalten ist, könnten sothane Obligationes nicht für ein instrumentum liquidum paßiren, dann es würde ja sonsten der nicht erfüllte Kaufbrief, cui accesserunt, dafür ebenfalls müssen gehalten worden seyn; welcher nicht weniger die Verpflichtung sub pacto executivo & obstagiali befasset. Allein es ist gar zu bekannt, daß die Clausulen oder Verbindungen in einer Obligation zwar die Obligationem existentem firmiren, an und für sich selbst aber keine Obligation würken.

Quoad momentum 2dum nahmen Appellantes die Widerlegung desselben ex ipsis privilegiis Appellationis Holsaticis: Sie führten aus dem Privilegio Imperatoris Mathiæ an, daß es davon gleich Anfangs hiesse:

„Erhöhetes *Privilegium* Kaysers *Maximiliani IIdi* ab Impera-
„tore Mathia de non appellando *NB.* von dem Hollsteinischen
„Landgerichte:

S. Landgerichts-Ordnung Part. 4. Tit. 9.

„Urtheil, so an Ihro Lbd. Hollsteinisch Landgerichte ausgespro-
„chen §. 1. ibid.

Ferner lautete es in dem nach dem Privilegio Kaysers Mathiæ de 1617. dem Herzogen Friederich von Hollstein Anno 1621. ertheilten neuem

Privilegio Imperatoris Ferdinandi IIdi.

„Immassen dann von Weiland Unserm rc. rc. Kayser Matthia-
„sen rc. rc. König Christian zu Dännemarck Lbd. auch eine Extension
„und Erhöhung geschehen rc. rc.

Porro: Weil zumahl die Landesfürstl. Regierung in Justitz und
„gerichtlichen Sachen rc. rc. dem König zu Dännemarck als Herzogen
„von Hollstein, und dann S. Herzogs Friederich Lbd. Vorfahren,
„denen regierenden Fürsten Gottorpscher Linie NB. gemein gewesen,
„auch

„ auch mit des jetzigen Königs und S. Herzogs Friederichs Lbd. noch-
„ mahlen *pro indiviso* gemein ist, und die gemeinschaftlichen Pro-
„ cesse in ihrer beyderseits Lbd. Nahmen aus und abgehen ꝛc. ꝛc.

Damit bewiesen sie nun ganz deutlich, daß nicht nur die Fürstliche Regierungen in Justitz-Sachen nach den alten Unionen und Verträgen des Herzoglichen Hauses Hollstein gemein gewesen, sondern daß auch zu der Zeit der Kayser Matthias dem Könige Christiano IV. das Privilegium appellationis auf das gemeinschaftliche Landgericht ertheilt habe, gleichwie dahin Kayser Ferdinandus IIdus solches dem Herzogen Friederich 1621. ertheilet.

S. Landgerichts-Ordnung Part. 4. Tit. 10.

Und da auch beyde Privilegien ausdrücklich auf das quoad summam appellabilem nur dadurch erhöhetes Privilegium Maximiliani IIdi, verbis:

von weiland Unsern geliebten Herrn und Vetter Kayser Maximilian dem andern ꝛc. ꝛc.

Bezug nähmen, darin aber pro objecto, ut in privilegiis Imperatorum Matthiæ & Ferdinandi IIdi, das gemeinschaftliche Landgericht wiederum vorläge, so würde keiner sich überreden, zu glauben, daß das Privilegium extensum Cæsareum von dem gemeinschaftlichen Landgerichte auf die einseitige Regierungs-Cantzeley zu Glückstadt, als das Judicium a quo, zu ziehen sey, wovon das Hollsteinische Landgericht, da es gemeinschaftliche Unterthanen und Sachen zum Vorwurf hat, und von beyderseits Landesherrschaften conjunctim mit gewissen denominirten Räthen besetzt würde, unterschieden wäre. Es würde allhier à diverso ad plane diversum concludiret und mit einem allegirten Privilegio etwas zu behaupten unternommen, was darinnen nicht stünde, und auch per Conclusionem nicht daraus bewiesen werden könnte, quia lex specialis ultra objectum & casum in specie specialissima non extenditur, multo minus in appellatione, qua beneficio juris maxime favorabili, quod nullo modo, cum sit species defensionis, hinc juris naturæ, restringendum: Unde

de Ludolf de jur. Cam. pag. 210.

ab Holsatiæ judiciis *communibus &c.* datur appellatio ad Cameram in casibus per privilegium non exemtis; *aliud* est *judicium Holsaticum* scilicet privativum &c. *Glückstadii*, quod nullo fruitur privilegio, & *ab eo appellationes ad Cameram indistincte admittuntur.* Hiernächst sey auch die gegenwärtige Appellation dem wiewohl nicht erfindlichen privilegio de non appellando keineswegs zuwider, da nicht nur über eine in dem Verkauf-Contract ihren Grund habende causam illiquidam gestritten würde, sondern auch die Appellation sich überdis per continentiam causarum rechtfertigte. Denn was die letztere beträfe, so würde selbige nicht einmal angefochten, und sey also auch gewiß, daß in Ansehen der bey dem höchsten Reichs-Gerichte rechtshängigen Hauptsache (Appellationis 1mæ) keine Klage über die damit verbundene Obligation anzubringen gewesen, son-

sondern mit dieser als re vera in lite pendente begriffen, der Herr Appellat ad causam principalem pendentem sich wenden müssen,

v. Roding in ff. jur. Camer. Tit. singul. de continent. causar. §. 23.

um so mehr, als die exceptio continentiæ causarum, ratione judicii non dividendi, ad similitudinem declinatoriarum ante litis ingressum, ja gar in causis prætense liquidis & executivis, wenn solche, wie sie hier nicht sind, vorhanden wären, Platz gewönne, dabey auch so wenig ein Privilegium als Respectus personarum in Betracht käme.

Quoad momentum 3tium folgete es von selbsten, daß sich vergebens auf den Inhalt des hieher nicht gehörigen privilegii appellationis berufen würde; keiner könnte auch in propria causa sich Recht sprechen, sondern interpretatio privilegii stünde bey dem summo autore, und was nach der Appellation unternommen worden, verdiene den Nahmen der Attentaten per l. un. pr. & t. tit. ff. nil. innov. appel. interp. quia appellatio cognitionem causæ ad Superioris tribunal devolvit, fürnemlich in der gegenwärtigen Sache wegen derer in der damit connexen causa principali ergangenen Inhibitorialien, und, da überdem sowohl das privilegium appellationis extensum ab Imperatore Matthia als auch das Privilegium appellationis extensum ab Imperatore Ferdinando IIdo. auf das Hollsteinische gemeinschaftliche Landgericht und intuitu dieses von andern privativen Gerichten unterschiedenen Gerichtes ertheilet worden, und man sich also aus dem Privilegio etwas zueignete, was daraus herzuleiten keinem beygefallen.

§. 24.

Dieses nun, womit man der vermeinten exceptioni non devolutionis von Appellantischer Seite mit den überzeugendsten Gründen und Umständen, unter Vorbehalt, denen allerhöchsten mandatis &c. S. C. nicht zu präjudiciren, begegnet hatte, benahm der durch das Hollsteinische Privilegium non illimitatum appellationis auch unstreitig bekannten höchstpreislichen Cammergerichts Jurisdiction allen gegründeten Zweifel.

§. 25.

Selbst das illustre judicium a quo fand hierauf nicht das geringste erhebliches in Replicis interventionalibus zu erwiederen, ausser, daß dasselbe es für ein hauptsächliches Argument gegen sich annehmen muste, daß sich in dem Contract und den Obligationen die Clausula reservati dominii angeführet befände. Die Appellanten begnügten sich daher, da dieses letztere den Sinnen das unmittelbarste Zeugniß gab, daß sowohl das prätendirte Debitum in contractu bilaterali seinen Grund habe, mithin nichts weniger als ein unilateraliter contrahirtes debitum liquidum & executivum ohne Rücksicht auf den referirten Contract sey, als auch daß dadurch die

die connexitas causae mit dem Haupt-Kauf-Contract vollends bestätiget werde, bloß damit, daß sie loco Duplicarum der ohnehin in Ansehung der erkannten Mandaten ꝛc. S. C. unerheblichen Intervention nochmals per mera generalia contradicireten.

§. 26.

Wann dann die gnädigsten Mandata S. C. sich in Betracht derer verschiedenen überaus harten Attentatorum von selbsten rechtfertigen, diese auch quoad factum nicht widersprochen, vielmehr noch immer mit Attentatis nach den bey dem Kayserl. Cammergerichte ergangenen extrajudicial- und judicialen allerhöchsten Erkänntnissen dergestalt gehäufet worden sind, daß die Appellantes wegen ihres genommenen rechtlichen Recursus an die Kayserl. Reichs-Gerichte sich ihrer Haabe und Güther gänzlich von dem Hollsteinischen Fiscal entsetzt sehen, und de facto zu Grunde gerichtet werden, allermassen des Königlichen Obersachwalters Wiebel anmaßlichen Petito pro Immissione actuali in der Appellanten Güther und deren Pertinentien ꝛc. ab illustri judici a quo sogleich deferirt, sofort das auf den Königl. Canzley-Rath und Regierungs-Secretarium Adami desfalls gebetene Commissorium würklich erkannt und ausgefertigt, auch von ermeldten beyden Personen die Posseßions-Ergreifung, ohne daß denen Appellanten von sothanem Decret die Insinuation beschehen, unverzüglich vorgenommen und vollzogen worden,

videat. Adjunct. sub Lit. D. Lit. D.

mithin diese Attentaten allerdings so beschaffen sind, daß sie nach Vorschrift der Cammergerichtsordnung und dieses höchsten Gerichts kundbaren Observanz per Mandatum arctius mit Nachdruck beschränket werden müssen; So hoffen Appellantes, daß nunmehr wider obbemeldte Hochpreißl. Regierung zu Glückstadt, und Herrn Appellaten resp. prævia condemnatione ejusdem in pœna prioribus mandatis insertas, ein scharf verpöntes Mandatum attentatorum revocatorium, cassatorium, restitutorium & inhibitorium arctius S. C. salvo jure fisci Cæsarei forderſamst gerechtest um so viel mehr werde erkannt werden, als ohne dies nicht nur ex deductis erhellet, daß die Jurisdictio Augustissimæ Cameræ imperialis propter notoriam illustris judicii a quo immedietatem ut & ob continentiam & connexitatem causarum sich hinlänglich begründet befindet, sondern auch die in der Invention dagegen angebrachte vermeintliche Momenta in ihr Nichts zum Ueberfluß sind zurücke gewiesen worden.



Lit. A.

Im Namen Gottes sey hiemit kund und zu wissen, daß ich Hinrich von König, Ihro Königl. Majest. zu Dännemark, Norwegen rc. Etats-Rath und Resident in der Kayserl. Freyen Reichsstadt Lübeck, vermöge der sub dato Hamburg den 12. Julii 1754. errichteten Appunctuation für mich und meine Erbnehmende mittelst eines zu Recht beständigen unwiderruflichen Erbkaufes an die Hochedelgebohrne Herren Joachim Clässen und Johann Jochim Nöhring meine ohnweit Lübeck belegene adeliche Allodial-Güther Trenthorst und Wulmenau mit den Dörfern Grienau Trenthorst und Ahrensfelde in eo statu, qualitate & conditione, wie sich befinden und die vorige Herren Besitzer und ihre Vorfahren solche pleno jure dominii & possessionis freyest besessen, genutzet und gebrauchet, oder von Rechtswegen besitzen, nutzen und gebrauchen können, um und für 66000. Rthlr. schreibe Sechs und Sechzig Tausend Rthlr. grob Dän. Cour. wohl behandelten **Kaufgeldes** verkaufet habe, und zwar dergestalt, daß davon bey Ausstellung dieses Kaufbriefes **Sechs und Zwanzig Tausend Rthlr.** Cour. **baar** ausbezahlet werden, **die übrigen 40000. Rthlr.** aber **vermöge der mit meinen Herrn Käufern** errichteten Appunctuation §. 4. **auf Zehen** nach einander folgende Jahre **gegen die von meinen Herren Käufern darüber auszustellende vier Pfand- und Einlagers Verschreibungen** jede auf 10000. Rthlr. lautend, als erstes Pfandgeld zu 4. pro Cent **in vorbemeldten Güthern zinsbar stehen bleiben**, hiernächst aber werden solche in vier nach einander folgenden Jahren, und zwar jedes Jahr 10000. Rthlr. abgetragen, wobey ich mir jedoch expresse hiemit **bis zum völligen Abtrag des ganzen** *Residui* von 40000. Rthlr. **das** *plenum Dominium* **besagter Güther**, wiewohl ohne die mit dem Besitz derselben verknüpfte Gefahr im geringsten zu übernehmen, reservire; wie ich denn für mich, meine Erben und Erbnehmen besagte Güther Trenthorst und Wulmenau mit allen und jeden deren Pertinentien und Gerechtigkeiten, wie sie Namen haben, wohlgedachten Herren Joachim Clässen und Joh. Jochim Nöhring, als Käufern, und deren Erben hiemit und Kraft dieses nochmalen in bester und beständiger Form Rechtens und wie es sonst von Rechts und Gewohnheitswegen am bündigsten und beständigsten geschehen kan, oder mag, erb- und eigenthümlich verkaufe, cedire, abtrete und übergebe, samt allen und jeden auf den Güthern und Höfen stehenden Häusern, Scheuren und Gebäuden, und allen, was darin Erd- Nied- und Nagelfest ist, nebst dem im Inventario, **und mehrbemeldter Appunctuation benanten Vieh und Fahrens ingleichen den dazu gehörigen Dörfern Trenthorst, Grienau, und Ahrensfelde und sämtlichen Gerichtsunterthanen, mit allen dazu gehörigen Hof- und Bauernfeldern, Aeckern, Wiesen, Weyden, Triften, Höltzungen, Mastungen, Holländereyen und zugehörigen Holländerkühen, Fischereyen, Auen, Teichen, Bächen, bestauet oder unbestauet, Mühlen, Bröcken, Gebüschen und Mähren,** wie solche samt und sonders in ihren Gränzen und

Schei-

Scheiden belegen, bebauet und unbebauet, begraben, bezäunet und bemerket, samt allen und jeden übrigen Pertinentien, Hoheiten, Freyheiten, Privilegiis, Recht und Gerechtigkeiten, hohen und Niedergerichten zu Habe und Hand, hohen und niedern Jagden, den in den Kirschen zu Wesenberg und Siebenbäumen befindlichen Kirschenstauden, Pachten, Herren und Dienstgeldern, samt übrigen der Güther Nutzungen und Habungen, benandt und unbenandt, wie sie Namen haben möchten, wie solches Verkäufer und die vormaligen Besitzer dieser Güther aufs freyeste besessen, und genossen, auch besitzen und geniessen können, oder mögen, um und für vorerwehnte 66000. Rthlr. grob Dän. Cour. welche Kaufgelder denn auch vorgesagte Herren Käufer Jochim Cläßen, und Johann Joachim Röhring auf obbemeldte Art nämlich 26000. Rthlr. baar, und 40000. Rthlr. mit vier Pfand und Einlagers-Verschreibungen jede auf 10000. Rthlr. lautend, mir bezahlt und vergnüget haben. Gestalt ich dieselben für mich meine Erben und Erbnehmen über den richtigen Empfang solcher Kauf-Gelder in bündigster Form Rechtens hiemit quitire, setze auch darauf wohlgedachte Herren Käufer und ihre Erben hiemit und Kraft dieses nochmalen in die wahre völlige Possession, *vel quasi* mehrbesagter beyden adelichen Güther Trenthorst und Wulmenau mit den vorhin benandten Pertinentien und Zubehörungen und was an Gebäuden Vieh und sonst dabey vorhanden, und damit gleich mit andern ihren erb- und eigenthümlichen Güthern nach eigenem Gefallen frey und ungehindert zu schalten und zu walten, andern wieder zu verkaufen, zu verpfänden, und zu cediren, immaaßen ich für mich und meine Erben den Herren Käufern mein daran habendes Recht und Ansprache in bündigster Form Rechtens, jedoch mit der vorbenandten *Reservatione Dominii* bis zum völligen Abtrag des *Residui* von 40000. Rthlr. hiemit cedire, und mich dessen ausdrücklich begebe, denselben auch zugleich alle zu den erkauften Güthern cum pertinentiis gehörige Documenta und Briefschaften hiemit getreulich ausantworte, und überliefere. Wie nicht weniger die Güther auch von allen heim- und öffentlichen Schulden und Ansprüchen, als welche ohnedem durch das ergangene Proclama und darauf zu erfolgende Präclusiv-Urthel gehoben werden, landüblichermaaßen zu gewehren, und Herren Käufern in- und ausserhalb Gerichts desfalls zu vertreten schuldig und gehalten seyn wolle.

Uebrigens aber gelobe und verspreche ich hiemit für mich, meine Erben und Erbnehmen bey adelichen Ehren, Treu und guten Glauben, Leistung eines Landsittlichen Einlagers, aus ausdrücklicher Verpfändung aller meiner Haab beweg- und unbeweglichen gegenwärtig und zukünftigen Güther, wie die Namen haben, *cum clausula constituti possessorii & pacto executivo* nec non libertate variandi, diesen Kaufcontract in allen seinen Puncten, Clausuln und Artikuln fest, stets und unverbrüchlich zu halten und dawider nichts, was demselben entgegen, weder gericht- noch aussergerichtlich vorzunehmen, noch daß solches durch jemand anders geschehe, zu verstatten; Immaßen ich denn hiemit und Kraft dieses allen mir dawider etwa zu statten kommenden Exceptionen und Be-

Behelfen, Geist- oder Weltlichen Rechten, insbesondere aber der Einrede des Betrugs, der Vervortheilung auch über die Hälfte, der unbilligen Ueberredung, daß die Sache anders abgeredet als hier beschrieben, der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand, sammt der bekannten Rechts-Regel, daß ein allgemeiner Verzicht nicht gelte, wo kein absonderlicher vorhergegangen, und wie sie sonst Namen haben und entweder durch Menschen Sinn schon erdacht oder inskünftige noch erdacht werden möchten, wissentlich und mit gutem Vorbedacht in bester Form Rechtens, und wie es am kräftigsten und beständigsten geschehen kan oder mag, **renuntiire und entsage.**

Zu Urkund und Versicherung dessen habe diesen Kaufbrief eigenhändig unterschrieben und mit meinen adelichen Pettschaft bestärket. So geschehen Trenthorst im Jahr Christi des Ein Tausend Sieben Hundert und Fünf und Funfzigsten Jahres

d. 1. May.

(L. S.) **Henrich von König.**

Lit. B.

Wir Endes Unterschriebene Joachim Clässen und Joh. Joachim Nöhring auf Trenthorst und Wulmenau Erbgesessene urkunden und bekennen hiemit für uns, und unsere Erben, und deren jeden in solidum, daß der hochwohlgeb. Königl. Dän. Herr Etatsrath und Resident Hinrich von König, vormaliger Besitzer **der an uns heute abgetretenen Güther,** auf unser Ansuchen **in selbigen** zinsbar als erstes Pfandgeld stehen gelassen, und uns also zu Anschaffung solcher Güther gleichsam baar und in einer Summa angeliehen und vorgestrecket habe die Summa von 10000. Rthlr. grob Dän. Cour. welche wir also durch **Abtretung dieser Güther** als baar empfangen, und solchergestalt in unsern scheinbaren Nutzen verwandt haben, daher wir uns der Exception non numeratæ nec in rem versæ pecuniæ wohlwissendl. und wohlbedächtl. verzeihen und begeben. Geloben und verpflichten uns demnach kraft dieses für uns und unsere Erben, und zwar einen jeden derselben in solidum, bey wahren Worten, treu und guten Glauben, Verpfändung unser jetzigen und zukünftigen beweg- und unbeweglichen Haab und Güther, in specie obbenannter beyden Güther Trenthorst und Wulmenau, mit den Dörfern Grinau, Trenthorst und Ahrensfelde, auch Leistung eines Landsittlichen Einlagers, so wie es in den Fürstenthümern Schleswig und Hollstein nach der Haderslebischen Constitution gebräuchlich ist; cum pacto executivo & propria authoritate, hypothecam invadendi ac retinendi, item constituto possessorio, solche

10000.

10000 Rthlr. Capital, so lange dieselbe unabgelöset bey uns stehen, jährlich auf May Tag in Lübeck oder wo es dem Herrn Creditori gefällig, mit 4. pro Cent, grob Dän. Cour. zu verzinsen, auch nach Verlauf von 11. Jahren nach vorhergegangener halbjährigen Loßkündigung, den darauf folgenden May Tag das ganze Capital samt allen rückständigen Zinsen, auch verursachten Schäden und Unkosten, wohlgemeldten Herrn Creditori und dessen Erben oder getreuen Innhabern dieses in einer unzertheilten Summa an gutem gangbaren gr. Dän. Cour. Gelde in Lübeck hinwiederum zu bezahlen und abzutragen. Wogegen uns und unsere Erben keine geist- und weltlichen Rechte, Kayser- König- und Fürstl. Mandata, Privilegia, Constitutiones, Reformationes, oder Landes-Gebräuche, Kriegs-Ueberzug, Feuer- und Wassersnoth, Mißwachs, Viehsterben; vis major, noch einiger anderer Casus fortuitus & insolitus, weniger indulta, moratoria, arresta, auch nicht die exceptio doli mali, erroris, processum ab executione non inchoandum, noch sonsten einige andere Einreden, und Behelfe, wie die immer Nahmen haben mögen, oder können, zu statten kommen noch etwas als die würkliche Bezahlung befreyen soll.

Immaßen wir uns deren allen tam in genere quam in specie, als wären dieselbe wörtlich hierinn enthalten, insonderheit aber der Einrede, daß eine generale Verzicht nicht gelte, wo nicht eine besondere vorhergegangen, für uns und unsere Erben wohlwissendlich und wohlbedächtlich verzeihen und begeben, auch dem Herrn Creditori das in dem **Kaufbriefe über obbemeldte Güther sich reservirte** *Plenum dominium* derselben, doch ohne die mit selbigen verknüpfte Gefahr zu übernehmen, bis zum Abtrage erwähnter 10000. Rthlr. nebst allen Zinsen, etwann verursachten Schaden und Kosten concediren und verstatten, zu dessen Urkund und mehreren Versicherung von uns eigenhändig unterschrieben und mit unserm Pettschaft besiegelt. So geschehen Trenthorst d. 1. Maji 1755.

(L. S.) **Joachim Clässen.**
(L. S.) **Johann Joachim Nöhring.**

Lit. C.

Auf allerunterthänigst eingereichte, in Abschrift hiebeygefügte schließliche Erklährung und Bitte, abseiten des Königl. Obersachwalters Georg Friederich Wiebel, betreffend die von dem Pachter der Güther Trenthorst und Wulmenau, Hermann Friederich Schumacher, verlangte Aufhebung

der auf diese Güther verhängten militairischen Execution, modo pro adjudicatione der in precibus benannten Pachtgelder cum annexis. Wird von Ihro Königl. Maj. zu Dännemark Norwegen rc. rc. samt dero Stadthalter, Vicekanzler und Räthen, supplicato dem Pächter der Güther Trenthorst und Wulmenau, Herrmann Friderich Schumacher, hiedurch ernstlich und bey Vermeidung nachdrücklicher Strafe injungiret, daß, da dem supplicirenden Obersachwalter Wiebel dasjenige, was zur gänzlichen Berichtigung des wider die Eigenthümer gedachter Güther Joachim Clässen und Joh. Joachim Röhring, occasione des wider den Etats-Rath von König gehabten Processus und deshalb von Ihnen, den Kayserl. Privilegiis zuwider eingewandten Appellation an die Reichsgerichte, erkanten Strafgelder, und aller dieser wegen verursachten, und bereits moderirten oder ferner zu moderirenden Kosten erforderlich seyn wird, aus denen dem Clässen und Röhring, vermöge des mit dem itzigen Supplicato errichteten Pachtcontracts, an Pachtgeldern zu allererst fällig werden und bekommen wird, durch ein unterm heutigen Dato abgegebenes Decret adjudiciret worden, solchemnach dieser, soviel als zur gänzlichen Berichtigung dieser Schuld erfordert werden wird, an niemanden anders, als an Supplicanten gegen dessen Quitung zu bezahlen, wie dann Supplicatus gegen Ausstellung der in precibus gedachten von Supplicato zu unterschreibenden, und der eigenhändigen Unterschrift halber notarialiter zu attestirenden Acceptationsverschreibung, nach dem den Supplicis beygefügten Formular, und Einlieferung solcher Acceptationsverschreibung bey hiesiger Königl. Regierungskanzeley die Aufhebung der an gedachten Güthern verhängten militairischen Execution zugewärtigen hat. Wobeneben Supplicato dem Pächter Schumacher, annoch bey 1000. Rthlr. Strafe anbefohlen wird, bis weiter von dem in mehrgedachten Güthern von Dencker praetense erhandelten und gefälleten Holz nichts abfahren, und noch weniger aufs neue Holtz fällen zu lassen. Urkundlich unter vorgedruckten Königl. Regierungs-Insiegel. Gegeben Glückstadt den 24. Nov. 1766.

(L. S.) von Horn. Mecklenburg.

Adami.

Lit. D.

Auf eingereichte, in Abschrift hiebeygefügte allerunterthänigste Vorstellung und Bitte, des Königl. Obersachwalters Georg Friedrich Wiebel, wider die Besitzern der Güther Trenthorst und Wulmenau, Joachim Claessen und Johann Joachim Röhring pro immissione actuali in der Suppli-

plicanten Güther und deren Pertinentien, nebst allen daraus zu ziehenden Nutzungen.

Wird von Ihro Königl. Maj. zu Dännemark, Norwegen rc. rc. samt Dero Stadthalter Vicekanzler und Räthen, den Supplicatis hiedurch injungiret, daß, da sie der in puncto contraventionis privilegii Holsatici de non appellando am 7ten Octobr. a. c. abgesprochenen Urthel in Ansuchung der ihnen bey 4000. Rthlr. Strafe anbefohlenen Renunciation auf die von ihnen unbefugter und strafbahrer Weise an Kayserl. und Reichs Cammergericht eingewandten Appellation ihrer Schuldigkeit gemäß nicht gelebet, mithin dadurch eo ipso in jetzt gedachte Strafe verfallen, solchemnach Sie so wohl wegen dieser bereits längst verwürkten Pön von 4000. Rthlr. Courant, als auch wegen der nach vorberegter Urthel gleichfalls schon fälliger ebenmäßigen 4000. Rthlr. Courant Strafgelder, samt aller dieserwegen angeursachten Kosten, den supplicirenden Ober-Sachwalter Wiebel nunmehro innerhalb 24 Stunden sub pœna immissionis befriedigen, und Klagloß stellen, in Entstehung dessen aber gewärtigen, daß nach Ablauf solcher Frist mit der würklichen Immißion wider Sie verfahren werde. Inmaßen zu solchem Behuf das gebethene Commissorium ad immittendum auf den Königl. Canzley-Rath und Regierungs-Secretarium Adami, bereits erkannt worden. Urkundlich unter vorgedrucktem Königl. Regierungs-Insiegel. Gegeben Glückstadt den 29. Nov. 1766.

(L. S.) von Horn. Mecklenburg.
Adami.



